1 f — +
15 · fiub.

J. c. 326

J. c.
326a

D. Johann Ludewig Schmidts
aus Quedlinburg
Herzoglich Sachſen Coburg Meiningiſchen Hofraths und ordentli-
chen Profeſſors der Pandekten auf der Herzoglich Sächſiſchen Ge-
ſamtakademie zu Jena, wie auch des Herzoglich Sächſiſchen ge-
meinen Hofgerichts, des Schöppenſtuhls und der Juriſten
Facultät daſelbſt Beyſitzers

praktiſches

Lehrbuch

von

gerichtlichen Klagen

und

Einreden.

Dritte vollkommnere Ausgabe.

Grasmück.

Frankfurt und Leipzig,
1786.

KÖNIGL. BAYER. BIBLIOTHEK BAMBERG

Vorrede

zur erſten Ausgabe.

Seitdem ich ſehr viele Proceſſe von mancherley Art unter Händen gehabt, iſt oft in mir der Wunſch entſtanden, daß doch die ausübende Rechtsgelahrheit, durch welche, ihrem Endzwecke nach, ein jeder zu dem Seinigen gelangen ſoll, nicht hin und wieder ſo beſchaffen ſeyn möchte, daß der Unterthan dadurch das Seinige, vollends verlöhre. Denn leider! iſt die Art Proceſſe zu führen, an nicht wenigen Orten ſo eingerichtet, daß dabey denenjenigen, ſo ihr Recht vor der Obrigkeit zu ſuchen genöthiget werden, der Weg zu ſelbigen zu gelangen ſehr beſchwerlich und ſauer gemacht wird. Und dieſes oftermalen noch mit der ſchönen, oder, wie ich lieber ſagen möchte, gewinnſüchtigen Entſchuldigung, damit alles legal zugehe. Das heißt, nach der Ueberſetzung, ſo viel, damit den Leuten unter einem vorgeſpiegelten Schein Rechtens auf kunſtmäßige Art das Geld aus ihrem Beutel gelockt werde. Denn auf dieſe Art müſſen nicht ſelten die in einem Rechtsſtreit begriffenen Perſonen ihr Vermögen zum Opfer her-

geben, damit diejenigen, welche nichts weniger als wahre Beförderer der Gerechtigkeit ſind, für ihre, wo nicht gewiſſenloſe, doch ungeſchickte Bemühung unterhalten werden.

Ungeſchickt iſt beſonders der Advocat, wenn er es gleich zu Anfange des Proceſſes verſiehet, daß er die Sache ſeines Clientens mit allen ihren Umſtänden nicht auf das genaueſte erforſchet, und ſelbige mit den Rechten nicht auf das ſorgfältigſte zu vergleichen, und daraus ſeine Klagen oder Einreden gehörig zu begründen, ſich bemühet.

Es iſt faſt keine Sache, woraus die Geſchicklichkeit eines Sachwalters mehr abgenommen werden kann, als aus einer wohl abgefaßten Klage. Man nimmt daraus wahr, ob er dasjenige, was zu deren Anſtellung nothwendig iſt, verſtehet; ob er im Ausdruck vorſichtig, oder ohne Prüfungsgeiſt ſchnell dahin geſchrieben. Wann er unnütze und ſeinem Entzweck nachtheilige Dinge mit einmiſcht, wann er in ſeinen Worten unbehuthſam, ſo mag er nur immer denken, daß es ihm an den Eigenſchaften eines geſchickten Advocatens annoch gar ſehr mangelt *). Will er ſich Ruhm erwerben, ſo muß er es nicht auf das bloße Glück ankommen laſſen, was die Sache, auf ſeinen flüchtigen Hinwurf, nach der Beurtheilung des Richters, für einen Ausgang gewinnen wird. Weit gefehlt. Dadurch wird er das Ziel ſeines Wunſches keines-

nes-

*) Siehe den Hn. **von Leyſer** *in medit. ad pand. ſpec. 37. med. 1.*

nesweges erreichen. Er muß vielmehr alle Schärfe des Nachdenkens anwenden, wie er ſeiner Gegenpartey an Aufmerkſamkeit, Einſicht, Geſchicklichkeit und Gabe des Vortrages überlegen ſeyn möge.

Ungeſchickt iſt auch der Richter, wann er die Fehler des Advocatens nicht wahrnimmt, und eine Klage zuläßt, die entweder gar nicht, oder wenigſtens nicht in der Maße, als ſie angebracht worden, Statt findet. Wenn er auf Einreden etwas bauet, welche doch keinesweges bey der angeſtellten Klage in Betracht zu ziehen ſind. Man meynt zwar, daß ein Richter nicht gar zu mühſam über die Zuläßigkeit der Klage nachdenken, oder wie man ſpricht, ſcrupuliren, und ſelbige eher zu erhalten, als zu verwerfen, ſich angelegen ſeyn laſſen müſſe. Allein warum denn? Damit, antwortet man, der Kläger nicht in Unkoſten und um ſein Recht gebracht werde. Ich hingegen bin der Meynung, daß der Kläger oftermalen weit weniger Unkoſten gehabt, und nicht um ſein Recht gekommen ſeyn würde, wenn der Richter mit mehrerm Fleiß die ungeſchickte Klage geprüfet, und den Kläger, lieber eine beſſere einzureichen, angewieſen hätte. Denn hiedurch würde der Proceß nachhero nicht in eine weitläuftige Verwirrung gerathen ſeyn, und dieſe dem Kläger nicht den unglücklichen Ausgang mit dem Unkoſtenerſatz zuwegegebracht haben.

Sind Advocaten und alle diejenigen, welche Andern in Proceßangelegenheiten beyräthig ſeyn ſollen,

ihrer Pflicht gehörig eingedenk, ſo ſuchen ſie, gleich einem Feldherren, der ſich nicht eher in eine Schlacht einläßt, bevor er nicht alles dazu genugſam veranſtaltet, ſich wohl ausgerüſtet, und den unfehlbaren Widerſtand ſeines Feindes ſattſam geprüfet, und ſich mit den dienſamſten Mitteln zur Gegenwehr verſehen hat, die größte Ueberlegung dazu anzuwenden, daß ſie eher keinen Rechtsſtreit anfangen, oder dazu rathen, bevor ſie nicht die Klage, womit ſie ihren Gegner angreiſen und ſelbigen zur Leiſtung ſeiner Schuldigkeit bringen wollen, auf das vollkommenſte erwogen, die Einreden, womit ihr Widerſacher ihnen entgegen kommen dürfte, zum voraus vorſichtiglich ſich vorgeſtellet, und auf die Widerlegungsmittel den größten Bedacht genommen haben.

Um hierinne nicht zu fehlen, iſt keine Lehre nützlicher und nothwendiger, als eben diejenige, welche einen praktiſchen Unterricht von den gerichtlichen Klagen und Einreden ertheilet. Kein Tractat, ſpricht der berühmte Hermann Vultejus, in ſeiner Vorrede zu des Spaniſchen Juriſten Ludovici Gomeſſii Commentar über den Titul der Inſtitutionen von Klagen, iſt in dem geſammten Rechte von weiterm Umfange und nutzbarer, als eben dieſer, worinne von den gerichtlichen Klagen gehandelt wird. Er durchſtreichet alle Theile des Rechtes, und es iſt keiner, zu welchen er ſich nicht näher hinzufügen ſollte. Er breitet ſich in Wahrheit dergeſtalt über ſelbige aus, daß alle übrige Rechtsſätze nur deshalb gegeben

ben zu ſeyn ſcheinen, damit dasjenige, ſo unfehlbar die Klagen angehet, wohl verſtanden werden möge. Auf die Art faſſen die Klagen die Nutzanwendung desjenigen in ſich, ſo in der Rechtswiſſenſchaft enthalten iſt.

Niemand, der zumal bereits eine praktiſche Wiſſenſchaft in dieſer Lehre beſitzet, wird an der Richtigkeit dieſes Urtheils zweifeln. Denn durch dieſe Lehre wird die Erkänntniß in den Rechten erſt zu ihrem Leben gebracht. Da nimmt man wahr, wozu und wie man die erlernten Rechtsſätze zur Anwendung zu bringen hat. Es fällt mir hierbey folgendes Gleichniß ein. Was würde es einem, der ſich der Heilungsgelahrheit gewidmet, wohl helfen, wenn er in der Pathologie alle Krankheiten auf das gründlichſte hätte einſehen lernen, und er verſäumte die Therapie, oder, diejenige Lehre, in welcher auf eine praktiſche Weiſe die Mittel gezeiget werden, wodurch man die vorkommenden menſchlichen Leibesgebrechen auf eine ſichere Art glücklich zu heilen im Stande iſt. Nicht anders verhält es ſich auch mit einem Rechtsbefliſſenen. Dieſer, wenn er gleich noch ſo gut die Rechtsſätze ſowohl bey den Perſonen, als Sachen gefaſſet hat, wird nimmermehr ſich und ſeinen Nächſten damit nützlich werden, wenn er ſich nicht zugleich um einen praktiſchen Unterricht von gerichtlichen Klagen und Einreden bewirbet. Dieſer Unterricht iſt, daß ich ſo ſetzen mag, die juriſtiſche Therapie.

Selbiger iſt es, der nach und nach, weil man ihn bey keinen Vorleſungen über irgend eine Art von

Rechten, auf eine gehörige und ſchickliche Weiſe, ausführlich zu ertheilen vermag, endlich, zum groſſen Vortheil der Rechtsgelahrheit, ein beſonderes Collegium auf Akademien geworden iſt. Diejenigen, ſo die Vorleſungen darüber mit gehörigem Fleiße beſuchet, auf eben die Maße wiederholet, und es dabey an der vielfältigen Uebung der ihnen von ihrem Lehrer aufgegebenen Ausarbeitungen nicht mangeln laſſen, werden den vortrefflichen Nutzen mehr denn zu überzeugend davon verſpüret haben. Hingegen diejenigen, welche ſelbiges entweder aus Unbedacht, oder auf anderer ihren ungeprüften Rath hintangeſetzet, werden bey Führung der Proceſſe die mancherley Schwierigkeiten erfahren haben und noch erfahren, in welche ſie durch Verabſäumung ſolches Unterrichtes gekommen und noch kommen werden.

Ein junger Praktiker von der letztern Art, welcher durch einen dicken Band zuſammengeſchriebener Hefte über die Pandekten ſich einen hinreichenden Schatz zu ſeiner künftigen Praxis erworben zu haben vermeinet, wird ſeinen Irrthum gewiß, wiewohl zu ſpät inne werden, und ſich ſehr nach Hülfe umſehen, wenn er ſelbſt Hand anlegen, und einen Rechtshandel mit einer geſchickten Klage zum Proceß einleiten, oder ſich gehörig darwider vertheidigen, oder wohl gar die Stelle eines Richters dabey vertreten ſoll. Was thut er? Er reibt ſich die Stirne. Er wird warm. Er ſchwitzet. Er geht auf und nieder. Er zerbricht ſich den Kopf, wie er das nun anfangen ſoll. Die gute Feder wird zernaget, weil ſie das nicht niederſchreibet, was er anzugeben nicht

ver-

vermag. Endlich wagt er es, auf ein blindes Gerathewohl ſo gut zu machen, als es ihm gelingen will. Man ſieht ihm aber mit Lachen zu, was er bey ſeinem Feldzuge für ſeltſame Luftſtreiche ganz ungeübet mit ſeinem erſten Schwerdte vornimmt. Doch wir wollen ſolche irrende Ritter verlaſſen. Verachtung und ein kümmerliches Leben iſt die Folge ihres Leichtſinnes, daß ſie die akademiſchen Jahre nicht beſſer zu nutzen ſich beſtrebet haben. Sie werden jenem Sachwalter gleichgeſchätzet, der ſo viel gelernet, daß er ſeinem Clienten eine Schrift für eine Bratwurſt, oder einen Hering, mit der Zugabe eines Stückgens Käſe, aufzuſetzen pflegte.

Klügere ſehen ein, daß ihnen eine praktiſche Wiſſenſchaft von gerichtlichen Klagen und Einreden zur glücklichen Gewinnung der Proceſſe ſehr vortheilhaft ſey, und daß ſie hiedurch ſowohl zu großer Reputation, als zu anſehnlichem Vermögen gelangen können. Ihr ſo herrlicher Nutzen hat veranlaſſet, daß die Rechtsgelahrten ſchon von den älteſten Zeiten her, um die Bearbeitung dieſes praktiſchen Rechtstheiles ſich viele Mühe gegeben haben.

Man wird keine Lehre in der Rechtsgelahrheit aufweiſen können, von welcher mehr, als von dieſer, ſo die gerichtlichen Klagen angehet, in Schriften gehandelt worden wäre. Sollte man dieſes, ohne von ihrem ausnehmenden Nutzen überzeugt zu ſeyn, wohl gethan haben? Ich zweifele daran, ob ich gleich bekennen muß, daß der Fehler, der ſich bey den mehreſten praktiſchen Schriften veroffenba-

ret, daß ihnen nämlich vieles an einem ordentlichen, deutlichen, gründlichen und vollſtändigen Vortrage abgehet, auch bey alle der Menge der Bücher und Abhandlungen von gerichtlichen Klagen und Einreden mehr denn zu ſichtbar wahrzunehmen iſt. Es ſey ferne, daß ich deshalb von unſern Vorfahren geringſchätzig urtheilen ſollte. Wer dieſes thut, der hat vergeſſen, wie viel er von ihnen gelernet hat, und daß er ohne ihre Beyhülfe ſeine Arbeit ſchwerlich zu größerer Vollkommenheit gebracht haben würde. Vielmehr iſt derjenige Neuling Tadels werth, welcher ein ſpöttiſcher Verächter der Alten, und ein blinder Anbether der Neuern iſt. Es ſey ihm zugleich unvergeſſen, daß auch in einem juriſtiſchen Lehrbuche die ſtrengſte Ordnung allenthalben hervorleuchten muß. Denn ohne Ordnung denken, heißt eben ſo viel, als ohne Vernunft denken. Der Gelehrte ſieht ſehr vermummet aus, der mit einem verworrenen Gemenge unter einander geworfener Sätze einher tritt. Ich wünſche ihm Verſtand, daß er zu deutlichen Begriffen und zur Geſchicklichkeit, aus ſelbigen in einer genauen Verbindung ſeine Lehrſätze herzuleiten, umgeſchaffen werden möge.

Wie muß aber ſolche genaue Verbindung der Lehrſätze beſchaffen ſeyn? Ich meyne auf die Art, daß jeder Gegenſtand der Gedanken mit dem vorgehenden in einem ungezwungenen natürlichen Zuſammenhange dergeſtalt abgehandelt wird, daß ſelbiger auch von Leuten eines nur mittelmäßigen Verſtandes begriffen werden kann.

Da=

Dahero bin ich in der Rechtswiſſenſchaft kein Freund von der demonſtrativiſchen Lehrart, deren ſich einige zu Anfange der neuern Philoſophie, um dieſe damit zu gröſſerer Gewißheit zu bringen, gebraucht haben. In der Philoſophie mag ſelbige wohl ihren guten Nutzen haben. Hingegen in andern Wiſſenſchaften ſcheint ſie nur einem affectirten Kleide gleich zu ſeyn, das gar zu groſſe Ermel und übermäßig lange Schöße hat.

Bey einem Lehrbuche iſt fürnehmlich eine ſehr genaue Ordnung zu beobachten. Denn iſt daſſelbe nach Collectaneen unordentlich zuſammgeſchrieben, ſo wird der Zuhörer leichte verdroſſen, und er gelanget nicht zu den Einſichten, welche er doch von ſeinem Lehrer zu erhalten wünſchet. Der Lehrer muß auch die Zeit, in welcher er das Buch mit mancherley nützlichen Anmerkungen bereichern könnte, dadurch, daß er die Gedanken des Verfaſſers erſt in beſſere Ordnung zu ſetzen genöthiget wird, auf eine unangenehme Art verlieren.

Ich habe ſolche und andere Fehler, welche ich aus Beſcheidenheit nicht erwähnen mag, in gegenwärtigem Lehrbuche ſuchen zu vermeiden. Nach der vorausgeſetzten Vorbereitung, habe ich von den gerichtlichen Klagen und Einreden im erſten Theile überhaupt, und im zweyten Theile insbeſondere gehandelt, und dieſer zweyte Theil iſt in zwo beſondere Betrachtungen gebracht worden. Wie der gleich hinter der Vorrede befindliche Abriß, worauf

auf ich mich diesfalls beziehe, ausführlicher zu erkennen giebt.

Man wird daraus wahrnehmen, daß ich bey den Petitorienklagen ebenfalls, wie in meinen Inſtitutionen, mit dem Rechte der Perſonen, als woraus die Präjudicialklagen entſpringen, den Anfang gemacht habe. Es iſt dieſes zwar einigen an meinen Inſtitutionen fehlerhaft vorgekommen, indem ſie in den Gedanken ſtehen, daß man hierinne die Ordnung des Textes der Inſtitutionen und Pandekten verlaſſen, und zuerſt von dem Rechte der Sachen handeln müſſe, weil ſonſt manches in dem Rechte der Perſonen nicht verſtanden werden könnte; allein man verzeihe mir, daß ich dieſen Tadel bey meinen Inſtitutionen noch nicht ſattſam für gegründet halte. Thomaſius iſt, meines Wiſſens, der erſte, welcher das Recht der Sachen vor dem Rechte der Perſonen abgehandelt wiſſen wollen. Warum? weil, antwortet er, in dem Rechte der Sachen viele allgemeine Begriffe vorkämen, die man, um das Recht der Perſonen deſto beſſer zu verſtehen, vorhero gefaßt haben müßte. Thomaſius hatte Recht, weil man zu ſeiner Zeit vor ſolchen beyden Rechten noch keine generelle poſitive Rechtsgelahrheit abzuhandeln pflegte. Da ich nun aber ſolche ausführlich in meinen Inſtitutionen vorausgeſetzet, und aus beyden beſondern Rechten das Allgemeine, welches zur Vorauserkenntniß nöthig iſt, zuerſt abgehandelt, ſo hatte ich nunmehro die Wahl, mit welchem von beyden Rechten ich die beſondere poſitive Rechtsgelahrheit anfangen wollte.

Bey dieſer Wahl ſchien mir es nun am ſchicklichſten zu ſeyn, daß ich den alten Rang des Rechtes der Perſonen vor dem Rechte der Sachen unverrückt ließe, zumal da das Recht der Sachen einen negativiſchen Begriff hat, daß es nämlich ein jedes Recht ausmacht, ſo nicht aus dem Zuſtande der Menſchen entſpringet. Nun muß aber, der Vernunftlehre nach, der poſitive Begriff, als welcher mit dem Rechte der Perſonen verbunden, bey dem ihm entgegengeſetzten negativiſchen Begriff, als welcher, wie gedacht, mit dem Rechte der Sachen zu verknüpfen, in der natürlichen Denkungsart zum voraus gehen. Alſo, fiel ich darauf, wird auch Thomaſius, wenn er noch lebte, ſelbſt mit dir nicht unzufrieden ſeyn, daß du in dieſem Stücke die Ordnung der Geſetze nicht verlaſſen haſt.

Doch ich wende mich wieder zu meinem dermaligen Lehrbuche. Ich habe in ſelbigem jede Klage nach ihren weſentlichen Stücken, worauf es dabey hauptſächlich ankömmt, zergliedert, indem ich ihren Grund, den Klager, den Beklagten, und das Geſuch jedesmal in unverrückter Ordnung genau angezeiget. Ich habe mich bey dem Geſuch der Klage, ſo wie bey allen übrigen Stücken, nach der Verordnung der Geſetze gerichtet, ob es gleich ſeyn kann, daß man nicht allenthalben, wegen des in der Sache vorhandenen Nichtgebrauches der römiſchen Diſpoſition, zu allen gelanget, was die Geſetze zu bitten verſtatten. Dieſes ereignet ſich beſonders bey den Klagen, wobey die Römer auch eine Privatſtrafe zuließen. Allein das Fordern ſtehet,

weil es den Geſetzen gemäß iſt, einem jeden frey; und darf deshalb die Klage nicht gleich verworfen werden. Nicht zu gedenken, daß man auch oft etwas unbilliges bittet, um dadurch wenigſtens nur das Billige zu erhalten. Petimus iniquum, vt obtineamus æquum. Sodann habe ich auch, wenn bey einerley Sache noch mehrere Klagen Statt finden, der Vollſtändigkeit willen, wie ich zur Rechtfertigung in §. 123. *) erwähnet, ſelbige zugleich mit berühret, und beſonders die Poſſeſſorienklagen, wegen ihrer vorzüglichen Vortheile, dabey nicht vergeſſen. Wie man unter andern von den beyden wichtigſten Contracten, ich meyne den Kauf- und Pachtcontract, das klärlichſte Beyſpiel in §. 847. bis 851.**) ingleichen §. 893 bis 902.***) antreffen wird. Hinter jeder Klage ſtehen auch die Einreden, als die Waffen des Beklagtens.

Es

*) in der gegenwärtigen zweyten Ausgabe. §. 143. Wer dieſen Paragraphen lieſet, wird ſich nicht verwundern, warum z. E. unter den Präjudicialklagen wegen des ehelichen Zuſtandes auch die Klagen wegen des Brautſchatzes §. 348. u. f. ingleichen die Klagen wegen des Gegenvermächtniſſes §. 355. mit anzutreffen ſind. Es wird ihm dieſes noch weniger befremdend vorkommen, wenn er den dabey angezogenen §. 341. nachzuleſen ſich die Mühe geben ſollte.

**) in der dermaligen zweyten Ausgabe. §. 948. bis 952.

***) in der gegenwärtigen zweyten Ausgabe. §. 994. bis 1003.

Es fehlt auch in dieſem meinem Buche nicht an Formularen. Daß ich ſelbige erſt der Klage und den Einreden nachgeſetzet, iſt um deswillen geſchehen, damit ich das Formular der Klage bey meinen Vorleſungen aus demjenigen, ſo zum voraus abgehandelt worden, zu erläutern, und den Anfängern die Urſachen, warum dieſes und jenes in das Formular gebracht worden, anzuzeigen, hiedurch aber ſelbſt die Theorie deſto lebhafter einzuprägen und zur leichtern Ausübung zu bringen, Gelegenheit haben möchte. Daß ich nicht bey jeder Klage ein Formular hinzugefüget, ſolches hat eine gedoppelte Abſicht zum Grunde, theils, damit das Buch hiedurch nicht zu ſtark und deswegen für Anfänger zu theuer werden möchte, theils, damit ich bey einer ſolchen Klage beſondere Rechtsfälle erzählen und darnach meine Zuhörer deſto mehr in eigenen Ausarbeitungen üben könnte.

Der deutſchen Sprache habe ich mich um deswillen bedienet, damit junge Juriſten ſchon ſelbſt durch das Lehrbuch zu den deutſchen Ausdrücken in der Rechtsgelahrheit angeführet werden, und der buntſchäckigten Schreibart derjenigen Praktiker, welche weder die deutſche noch lateiniſche Sprache recht erlernet, ſich enthalten möchten. Mit dergleichen Harlekinskleide, das ſonſt auch wohl mit franzöſiſchen und italiäniſchen Lappen beſetzet worden, darf man bey unſerer verbeſſerten deutſchen Sprache, welche an eigenen Wörtern keinen Mangel hat, heutiges Tages nicht aufgezogen kommen.

Nur die fremden Kunſtwörter behalten ihre unveränderliche Geſtalt, wenn in unſerer Mutterſprache keine gleichgeltende Wörter üblich ſind, oder ſie werden, wenn eben ſo verſtändliche deutſche Wörter davon vorhanden, dieſen, zur beſſern Einſicht des fremden Rechtes, beygefüget. Sonſt geht es auch oft an, daß das fremde Wort, deſſen man ſich aus Noth bedienen muß, durch eine deutſche Endigung ein einheimiſches Anſehen bekommen kann. Denn dadurch gelangen bekanntermaßen ſehr viele fremde Wörter in unſerer Sprache zum deutſchen Bürgerrecht.

Zuletzt muß ich einem Einwurf begegnen. Es dürfte einer oder der andere denken, daß ich manche Klage, weil ſie entweder gar nicht, oder nicht oft in Gebrauch iſt, hätte weglaſſen ſollen. Allein ich antworte, der Nichtgebrauch einer Klage iſt ſehr ungewiß. Denn ſelbiger darf nicht wie insgemein geſchiehet, nach dem Vorgeben dieſes oder jenes Rechtslehrers, welcher zu Anſehen gelanget, beurtheilet werden. Es kann, eines Theils, dieſer angeſehene Mann dem ungeprüften Vorgeben Anderer hierinne blos beygepflichtet haben, andern Theils, kann es ſeyn, daß er den Nichtgebrauch nur aus den ihm vorgekommenen Fällen behauptet hat. Wie oft geſchiehet es aber nicht, daß eine Sache an andern Orten, von welchen man keine Erfahrung hat, gár wohl in Gebrauch iſt, ob dieſer gleich nicht anderwärts ebenfalls angetroffen wird. Von wie vielen ſonſt unbrauchbar geſchie-

nenen römiſchen Rechtsſätzen hat nicht Stryk und Leyſer den heutigen Nutzen in Deutſchland gezeiget. So verhält es ſich auch mit den Klagen und Einreden. Hierzu kömmt, daß die Erklärung mancher angeblich wenig gebräuchlichen Klagen ſehr zum Verſtändniß des römiſchen Geſetzbuches dienet, und uns, andere mehr übliche Klagen deſto gründlicher einzuſehen, eine nicht geringe Gelegenheit darreichet.

Doch ich ſchließe, um nicht länger mit meiner ohnehin ſchon angewachſenen Vorrede aufzuhalten, und empfehle mich der Gunſt meiner Leſer. Geſchrieben zu Jena den 1ſten May des 1774ſten Jahres.

Vorrede
zur zweyten Ausgabe.

Das erſte, ſo ich in dieſer Vorrede zu ſagen habe, betrifft die auf dem Titulblatte zu erkennen gegebene Vermehrung dieſes Buches. Selbige beſtehet eines Theils aus denen in den Noten hinzugekommenen neuern Schriften, worunter auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, als wodurch viele Klagen und Einreden praktiſch erläutert werden, mit zu befinden ſind. Dieſe, nebſt meinen rechtlichen Entſcheidungen, vereiniget mit der Abhandlung von den Münzſorten, in welchen eine Geldſchuld zu bezahlen, und meine Inſtitutionen, als worinne die Erklärungen von jedem Klagegrunde anzutreffen, können, außer meinen beyden ausführlichen Tractaten von dem Bürgen, welcher gar nicht, und noch vor Ausklagung des Hauptſchuldners haftet, bey dieſem Buche in vielen Stücken zum nützlichen Commentar dienen. Jedoch will ich dieſes nicht etwa aus eitler Empfehlung meiner Schriften, ſondern lediglich zum Nutzen meiner Leſer und Zuhörer geſagt haben, welche, zur Probe ſich davon ſelbſt überführen können, wenn ſie, ſelbige in den angezogenen Stellen nachzuſchlagen und mit Aufmerkſamkeit zu leſen, ſich die Mühe geben wollen. Andern Theils beſtehet die Vermehrung aus einem hinzuge-

ge-

gefügten vollſtändigen Regiſter. Dritten Theils und fürnämlich habe ich 333 Paragraphen mit Zuſätzen bereichert, und 116 ganz neue hinzugethan.

Vielleicht dürfte hierbey mancher denken, daß ich durch dieſe Vermehrung das Buch zum mündlichen Unterricht unbequemer und beſchwerlicher gemacht hätte. Allein ich muß gerade im Gegentheil verſichern, daß es dadurch viel bequemer und leichter geworden. Die ſcholaſtiſche Grille bey Seite geſetzt, daß der Lehrer jeden Abſatz in dem Buche zu erklären habe. Dieſes iſt, wenn man nicht aus einer Schul-Liſt das Buch mit Fleiß unverſtändlich geſchrieben hat, keinesweges nöthig. Denn hat man zum voraus in ſyſtematiſcher Ordnung die Hauptlehrſätze deutlich und gründlich vorgetragen, auch deren Anwendung mit ausgeſuchten Beyſpielen bey ſeinen Zuhörern zugleich zur Sinnlichkeit, oder, wie man zu reden pfleget, zur anſchauenden Erkänntniß gebracht, ſo kann der Lehrer ein und das andere, ſo ſich daraus unmittelbar ergiebet, mit gutem Gewiſſen überſchlagen, und ſelbiges ſeinen Zuhörern, mit eigenem Nachdenken durchzuleſen, auch die dabey auf das bereits Abgehandelte ſich beziehenden Paragraphen vor ſich zu wiederholen, anempfehlen. Hieher gehören, zum Exempel, die im zweyten Theil aus dem erſten Theile anwendungsweiſe wieder vorkommenden Poſſeſſorienklagen, und außerdem verſchiedene Pönalklagen.

Der Zuhörer müßte gar blöden Verſtandes ſeyn, wenn er bey jener Unterweiſung dasjenige,

was in ähnlichen Fällen ſtatt findet, ſelbſt zu beurtheilen nicht fähig ſeyn ſollte. Solche Köpfe, die dazu keine Kraſt haben, thun wohl, wenn ſie ſich der Gelehrſamkeit nicht widmen. Ich erinnere mich hierbey des Denkreims eines gewiſſen Mannes, welchen er in den neuen Kalender ſetzen ließ.

Die Mutter ſpricht, mein Sohn der ſoll ſtudiren.
O! ſoll er glücklich ſeyn, laß ihn den Flegel führen.

Wer im Zeichen des Waſſermannes gebohren, das iſt, daß er eine fidele Bierſeele hat, der bleibe lieber von Univerſitäten und beziehe eine berühmte Schänke oder Bierhaus, um daſelbſt ein flincker Wirth, oder wackerer Hausknecht zu werden.

Das ſey das erſte meiner jetzigen Vorrede. Das zweyte betrifft die Rechtſchreibung in unſerer deutſchen Sprache. Deren Fehler nicht ſelten zu Zweydeutigkeiten Anlaß geben und den richtigen Verſtand der Worte ſehr verhindern. In juriſtiſchen Geſchäften hängen oftermalen von einem einzigen Worte, von einer einzigen Redensart, die allerwichtigſten Rechte und Verbindlichkeiten ab. Dahero ich wegen des großen Nachtheils, den eine unrichtige Schreibung der Worte in der Rechtsgelahrheit verurſacht, bey dieſem meinen deutſchen Buche mich dieſer Sache etwas gegen die heutigeu Sonderlinge anzunehmen, anjetzo veranlaſſet werde. Ich bitte alſo um Vergebung hierinne ein wenig mit ſprechen zu dürfen. Vielleicht kann ich damit dieſem und jenem einen nützlichen Dienſt leiſten.

Ich

Ich folge in der Art die Worte zu ſchreiben insgemein zweyen Reguln.

Die erſte iſt: Wörter von fremder Herkunft, zum Exempel, die lateiniſchen, läßt man in der fremden Einkleidung, wenn ſie ihre fremde Endigung oder Ausſprache behalten. So ſchreibe ich, um es zu erläutern, nicht, eine in jure et facto, ſondern eine in jure et facto gegründete Sache. Jedoch iſt es weit anſtändiger, bey einem deutſchen Vortrage, ſo weit es ohne Dunkelheit und alle erzwungene Künſteley geſchehen kann, ſich der lateiniſchen Wörter und Redensarten zu enthalten. Sollte jene ebengedachte Redensart nicht mit unſern eigenen Worten, durch eine ſowohl in den Geſetzen als in der Geſchichte gegründete Sache, gar füglich zu erkennen gegeben werden können? Es verräth einen armen Schächer in der deutſchen Sprache, wenn er halb deutſch und halb lateiniſch ſchreibet. Z. E. er wolle ſich *quæuis competentia reſerui*ren. Warum denn nicht, ſich alle ſeine Gerechtſame zur weitern Ausführung vorbehalten. Er bittet als ein jämmerlicher Stiliſt, den *reum* in die *expenſas* zu *condemni*ren. Warum denn nicht, den Beklagten in die Unkoſten zu vertheilen. Ferner, wenn einer ſchreibt, er wolle des Beklagtens Ungehorſam *in optima juris forma accuſi*ret haben, ſo begreiffe ich nicht, warum es nicht eben ſo kräftig ſeyn ſollte, wenn er ſtatt deſſen, ſich des deutſchen Ausdrucks bediente: er wolle hiermit des Beklagtens Ungehorſam in beßter Form Rechtens angeklaget haben. Wer

auf deutſchem Grund und Boden deutſch ſchreiben will, und ſich gleichwohl hierzu lateiniſcher Wörter und Redensarten bedienet, handelt ungereimt.

Bis zum Eckel habe ich einmal in einem Klagſchreiben geleſen: Beklagter hat von Frauen Sybillen Waſchmaulin *anno 1768.* ein Kapital von 200 Rthlr. *menſe Februario* erborgt, und ſelbiges zu Lichtmeſſen *anni futuri* wieder zu bezahlen *promitti*ret. Er hat aber ſein Verſprechen nicht erfüllt, und iſt gedachte *creditrix* nachhero verſtorben. Da ich nun deren *heres* geworden und Beklagtem *debitori* das Kapital, wie ſich *ex accluſo ſub F* ergiebet, untern 1ſten *October anni præteriti* aufgekündiget; —

Lieber Freund! wird dir es ſo ſchwer ſolche lateiniſche Brocken in deiner deutſchen Mutterſprache auszudrucken, ſo nimm doch wenigſtens, in Mangel eines lateiniſchen Wörterbuches, des vielleicht dir noch unbekannten CELLARII liber memorialis in deine Hände, um deinen ſchwachen Kräften dadurch nur in etwas aufzuhelfen. Darinne wirſt du finden mit was für deutſchen Wörtern die lateiniſchen annus, menſis, annus futurus, und præteritus, promittere und debitor angedeutet werden. Nur bedaure ich, daß du nicht auch darinne das Wort creditrix und accluſum nachſchlagen kannſt. Ich verlaſſe dich mit großem Mitleiden.

Sach-

Sachwalter und Richter, auch die Geſetzgeber *) haben fürnämlich nöthig, mit einem guten Anſtande verſtändlich zu reden und zu ſchreiben. Ein dergleichen Gemenge aber beſtehet in einem Uebelſtande, wobey die mehreſten, welche Hülfe bey ihnen ſuchen, ihren Vortrag nicht verſtehen. Endlich kömmt es hierbey dahin, ſchreibt der Herr von Ludwig**), daß aus zwey Sprachen, drey werden. So wie aus dem lateiniſchen und griechiſchen, die italiäniſche, aus dem deutſchen und lateiniſchen, die franzöſiſche und ſpaniſche Sprache entſtanden ſind. Mit deren Erlernung wir uns jetzo nicht plagen dürften, wenn jede Sprache für ſich reinen Mund gehalten hätte. — —

Die zweyte Regul, welche ich zu beobachten pflege, iſt: Wörter, die zwar fremden Urſprungs, aber in der deutſchen Sprache längſtens aufgenommen ſind, und deutſche Endigungen haben, oder auch nach der deutſchen Mundart ausgeſprochen werden, ſchreibt man gänzlich mit deutſchen Buchſtaben. Nicht alſo wie viele Schlendrianiſten thun, auf zwittermäßige Art, mit halb lateiniſchen und halb deutſchen Buchſtaben, wie z. E. in den obigen Wörtern *reſervi*ren, *condemni*ren. Schreib doch, wenn du ja die Wörter gebrauchen willſt, reſerviren, condemniren.

*) Siehe die neueſten Mannigfaltigkeiten meiſtentheils juriſtiſchen Innhalts. Nördlingen 1776. Worinne Seite 21. u. f. eine Schutzſchrift für die ächte juriſtiſche Schreibart anzutreffen iſt.

**) im zweyten Theile ſeiner gelehrten Anzeigen und deren CXXXVI. Stück, Seite 744.

ren. Sey verſichert, du wirſt dem ungeachtet für zunſtmäßig gehalten werden.

Allein hier muß ich leider! auf einen Mißbrauch kommen, durch welchen neuerer Zeit nicht wenige unglückliche Nachahmer der Kunſtrichter in den ſchönen Wiſſenſchaften mit ihrer Schreiberey faſt in eine Art der Albernheit gerathen. Wovon ich nicht wünſche, daß die Rechtsgelehrten auch damit angeſteckt werden mögen.

Es iſt nämlich reichskündigermaßen einigen in den Kopf geſtiegen, dem guten Buchſtaben C ſein Daſeyn in der deutſchen Sprache zu benehmen, und ihn nicht mehr vor dem Buchſtaben A, O, U, und am Ende zu dulden, ſondern in ein K, und vor dem Buchſtaben E und I ſeine Figur in ein Z zu verwandeln, auch ſich des letztern Buchſtabens ſtatt eines T zu bedienen.

Allein hiedurch werden die deutlichſten Wörter unkennbar und unverſtändlich gemacht. So begegnete es jenem ſtudirten Bauersſohn, welcher für ſeinen Vater eine gewiſſe Rechnung aufgeſetzt, und darinne ſtatt Specification, nach der neuern Art, Spezifikazzion geſchrieben hatte. Hanns Töffel, ſagte der Vater, was haſt geſchröben, ech ha dör nechs von ener Katze, de Spack gefraſſen, vorgeſäet.

Der Sohn antwortete: Vater das verſteht ihr nicht, das iſt die neueſte Art zu ſchreiben, ſo

wie

wie man auch jetzo kleine dreyeckigte Hüthe trägt, wovon man vorne die Spitze abſchneidet, damit man den hellen Sonnenſchein deſto beſſer empfinden und den kühlenden Regen deſto reichlicher auf der Naſe fühlen möge.

Su, ſu, erwiederte der Vater, wonn dos es ſo ha ech nechts dar wedder. Nun begröf ech och, worum mon de Höte verkahrt trogen ſäht. De nemodiſchen Menſchen meſſen ober etzt watzig rachte geſchiete Lüde ſyn.

Welche Thorheit! daß man in Wörtern, ſo keines deutſchen Urſprunges ſind, zum Exempel, ſchreibt:

Akzeptiret	ſtatt	Acceptiret
Filoſophie	—	Philoſophie
Kodizill	—	Codicill
Kondikzion	—	Condiction
Konzept	—	Concept
Konzilium	—	Concilium
Kontrakt	—	Contract
Konteſtazzion	—	Conteſtation
Konzedent	—	Concedent
Konſtirt	—	Conſtirt
Zivilklage	—	Civilklage

Zizero, nicht Kikero, ſtatt Cicero. Und wie ich einmal in einer auf ähnliche Art betitulten Kontumazial Anzeige geleſen. Die Erben des ſeligen Herrn Kontumackſes müßten die Koſten bezahlen. Eine zugleich herrliche Betitulung, wie Herr

Implorant, Herr Implorat, Herr Gläubiger, Herr Schuldner. Warum nicht auch Herr Blinder, Herr Lahmer, Herr Quackſalber u. ſ. w. Muß ſich nicht der Schriftſteller ungemein über ſein neu gebackenes Wort gefreuet haben, und daß er es, der Analogie gemäß, auch mit dem Worte Herr verzieret hat. Es dürfte wohl widerſinnig ſeyn vor Prädicaten, die wir zu keinem Ehrentitul gebrauchen, das Wort Herr zu ſetzen. Doch hiervon nur beyläufig.

Nun zur Sache ſelbſt. Was hat man denn für Rechtfertigungsgründe von jener vermeintlichen galanten Schreibart?

So viel ich noch davon habe ausfindig machen können, wird alles darauf gebauet, das eines Theils das C ein lateiniſcher Buchſtabe wäre, und andern Theils man ein Wort ſo ſchreiben müſſe, als man es auszuſprechen pflegte. C würde aber vor A, O, U, als ein K, und vor E, I, als ein Z ausgeſprochen. Alſo ſey C in der deutſchen Sprache kein C, ſonder ein K und Z.

Allein, den erſten Grund betreffend, kann es nicht ſchlechterdings für wahr gehalten werden, daß das C ein lateiniſcher Buchſtabe iſt. Geſetzt aber auch es wäre urſprünglich ein lateiniſcher Buchſtabe, ſo iſt es doch einmal von den Deutſchen in ihrer Sprache ſeit uralten Zeiten aufgenommen worden. Dieſes erhellet unter andern ſogleich aus ſehr vielen alten deutſchen Statuten. Es

iſt

iſt dahero der Buchſtabe C wenigſtens in lateiniſchen Wörtern, die in unſerer Sprache eine deutſche Endigung bekommen und blos der Zierde willen gänzlich in deutſche Buchſtaben eingekleidet werden, beyzubehalten, damit ihre Abkunſt nicht unterdrückt und ſelbige nicht ganz und gar verſtellet werden.

Wenn wir uns des deutſchen Buchſtabens K bey fremden Wörtern bedienen, ſo geſchiehet es nur bey ſolchen die griechiſchen Urſprunges ſind. Da vertritt das K die Stelle des griechiſchen Kappa, ſo wie das deutſche D, zum Exempel in dem Worte Drama, ſtatt des griechiſchen Delta gebraucht wird.

So werden, um es noch begreiflicher zu machen, die, in Beziehung auf das Lateiniſche, geſchriebenen Wörter Academie, Muſic, practiſch, weil ſie griechiſcher Herkunſt ſind, richtiger in Rückſicht auf die griechiſche Sprache, um zugleich ihre Abkunſt errathen zu können, mit einem k, nämlich Akademie, Muſik, praktiſch geſchrieben. Wer es weder mit den Lateinern, noch Griechen verderben will, der gebraucht ein ck, um damit anzuzeigen, daß das urſprünglich fremde Wort ſowohl in der lateiniſchen als griechiſchen Sprache in Gebrauch ſey. Das iſt aber eine nicht nachzuahmende Neutralität.

Hiernächſt, den zweyten Grund belangend, nämlich ein Wort ſo zu ſchreiben, als man es aus-

ausſpricht, ſo weiß erſtlich ein jeder, der nicht ſein erlerntes Leſen vergeſſen hat, daß das C vor A, O, U, als ein K, und vor E, J, als ein Z ausgeſprochen wird. Was hat man alſo nöthig, deshalb einen andern Buchſtaben zu gebrauchen. Zweytens iſt gedachter Grund im Hochdeutſchen nur alsdenn wahr, wenn man in der Ausſprache keinen Fehler begehet. Dieſer kömmt aber gar häufig vor. Denn es iſt wohl keine Stadt, oder Dorf, da nicht Hohe und Niedere viele Wörter ganz anders ausſprechen, als ſie geſchrieben werden müſſen. So ſind mir Oerter bekannt, da hat die Herrſchaft, wie das Geſinde, der gnädige Herr und die gnädige Frau, wie die ungnädige Zofe, keine Augen, ſondern Ogen. Sie gehen auch nicht nicht auf Beinen, ſondern och uf Bönen, und trinken Melch. ſtatt Milch. Glauben auch nicht an einen Gott, ſondern globen an enen Gott. — —

Man ſchreibt eigentlich nur ſo, wie man ausſpricht, wenn man wie bey obigen Bauer jemanden in ſeiner Mundart redend einführet, außerdem kömmt es im Hochdeutſchen vor allen Dingen erſt auf eine richtige Ausſprache an, bevor das Wort für richtig geſchrieben gehalten werden mag. Z. E. ſo ſchreibt man, Wachs, zuwachſender Schade, ob man gleich vielfältig es als Wacks, zuwackſender Schade fehlerhaft auszuſprechen pfleget. Der Bauer ſpricht Durwazion, ſtatt Turbation. Man kann ſich alſo im Schreiben nicht immer nach der Ausſprache der

Wör-

Wörter richten. Ich kann dahero denenjenigen, welche den Satz: ſchreib, wie du ſprichſt, zum erſten oder Naturgeſetz der Schrift machen wollen, nicht beypflichten, denn es iſt dieſes ſelbſt wider ihr Grundgeſetz der deutſchen Rechtſchreibung, indem ſie behaupten, die erſte und einzige Abſicht der Sprache und Schrift wäre die möglichſt leichte Verſtändlichkeit. Welche Undeutlichkeit aber, wenn man ſchreiben ſoll: es flägen die Fälzer mit Färden zu flügen, ſtatt, es pflegen die Pfälzer mit Pferden zu pflügen.

Jedoch was halte ich mich länger mit dieſen Buchſtäblern auf, welche unſere Sprache verderben, indem ſie ſolche zu verbeſſern ſuchen. Sie müſſen des Herrn von Hollbergs vermiſchte Briefe *), worinne eine Klage vorkömmt, welche der uralte Buchſtabe C bey der Reichsverſammlung zu Regenſpurg eingegeben, nicht geleſen haben, ſonſt würden ſie in dieſer Sache behutſamer zu Werke gegangen ſeyn. Wenn dergleichen unſchickliche Wortſchreibung weiter fortdauert, ſo wird man endlich bey Leſung deutſcher Schriften ein neues Wörterbuch nöthig haben, worinne ſolche geradebrechte Worte erkläret werden. Es dürfte einem alsdenn beynahe wie jenem alten Rector gehen, welcher, ehe er in der Frühſtunde die hebräiſche Sprache anfieng, zu bethen pflegte: Lieber Gott! gieb doch, daß wir dieſe kauderwelſche Sprache recht verſtehen lernen.

Ge-

*) und zwar den 67ſten des dritten Theils.

Gehab dich wohl, lieber Leſer, freue dich über die aufgeklärten Zeiten, und ſiehe dich vor, daß du bey den dermaligen von warmen Gefühl übermäßig ſchwitzenden ſchönen Wiſſenſchaften nicht kalt wirſt, und einen häßlichen Verſtand und Willen bekommſt.

Geendiget zu Jena an eben dem Monatstage, da juſt vier Jahre nach der erſten Ausgabe dieſes Buches um waren.

Vor-

Vorrede

Zur dritten Ausgabe dieſes Buches.

Vollkommener nenne ich dieſe dritte Ausgabe auf dem Titulblatte in Abſicht auf ihre innerliche Geſtalt; dieſe betrifft theils die Abänderung der Druckfehler, theils die Verbeſſerung einiger Stellen, theils die Einſchaltung mehrerer kurzen Sätze, theils die an gehörigen Orten hinzugefügte Anzeige der nach den erſten beyden Ausgaben in Druck erſchienenen neueſten hieher dienlichen Schriften. Uebrigens

iſt die Ordnung und die Zahl der Paragraphen in ihrer Fortſchreitung, bey mehrjähriger Prüfung, unabgeändert geblieben. Daß ich alſo dem ungeachtet dabey hoffe, den Spruch Sirachs erfüllt zu haben: Sey nicht wie die, ſo ſich mit hohen Worten erbiethen, und thun doch gar nichts darzu. — Geſchrieben zu Jena den 31ten März des 1786ten Jahres.

Abriß dieſes Lehrbuches.

Vorbereitung zur Lehre von gerichtlichen Klagen und Einreden §. 1-9.

1) von dem Begrif dieſer Lehre. 1.
2) von deren nächſten Hülfsmitteln. 2-8.
3) von deren eigenen Beſchaffenheit. 9.

Erſter Theil.

Von gerichtlichen Klagen und Einreden überhaupt 10-141.

1) von dem Weſen einer gerichtlichen Klage 11-23.
2) von den mancherley Eintheilungen derſelben 24-63
3) von den Nebenumſtänden, worauf bey den Klagen hauptſächlich zu ſehen iſt 64-80.
4) von der Beſchaffenheit eines Klagſchreibens 81-115
5) von dem Weſen einer gerichtlichen Einrede 116 und 117.
6) von den mancherley Eintheilungen derſelben 118-127.

7) von den Nebenumſtänden, worauf bey den gerichtlichen Einreden hauptſächlich zu ſehen 128-132.
8) von der Beſchaffenheit einer Exceptionsſchrift 133-141.

Zweyter Theil.

Von den gerichtlichen Klagen und Einreden insbeſondere. 142-1445.

Erſte Betrachtung.

Von den Klagen, ſo wegen annoch bereits zuſtändiger Rechte angeſtellet werden können. 143-1437.

Erſter Abſchnitt.

Von den Poſſeſſorienklagen. 144-217.

I) überhaupt 144-149.
II) insbeſondere 150-217.
1) in Anſehung des Streitpunktes bey dem Beſitze 150-160.
a) von dem poſſeſſorio ſummariiſſimo 151-155.
b) von dem poſſeſſorio ordinario 156-160.
2) in Anſehung des Beſitzes ſelbſt 161-217.
a) von dem interdicto adipiſcendae poſſeſſionis 162-167.
b) von dem interdicto retinendae poſſeſſionis 168-174.
inſonderheit
1) vom interdicto quod vi aut clam 175-179.
2) vom interdicto de noui operis nunciatione 180-184.
und andern dabey vorkommenden Interdicten 185. als
dem interdicto prohibitorio 186-190.
und

und demolitorio oder reſtitutorio 191-195.
3) vom interdicto de precario 196-200.
c) von dem interdicto recuperandae poſſeſſionis 201-206.
inſonderheit
1) vom interdicto vnde vi 207-211.
2) von interdictis imperialibus recuperandae poſſeſſionis 212.
3) von der actione ſpolii 213-217.

Zweyter Abſchnitt.

Von den Petitorienklagen. 218-1437.

Erſte Abtheilung.

Von den Präjudicialklagen. 218-419.

I) überhaupt 218-245.
II) insbeſondere 246.
1) wegen des natürlichen Zuſtandes 246. und 247.
2) wegen des bürgerlichen Zuſtandes 248.
und zwar
A) theils, wegen des Zuſtandes der Freyheit und Knechtſchaft 249-266.
α) petitoriſch
von der *actione de liberali cauſa* 249-260.
1) affirmatiua directa 250-254.
2) negatiua directa 255-259.
3) affirmatiua und negatiua vtili 260.
β) poſſeſſoriſch 261.
beſonders von dem interdicto de libero homine exhibendo 262-266.
theils wegen der Freylaſſung und freyen Geburt 267-276.
1) von der *actione de libertinitate*, 268.
2) von der *actione de ingenuitate* 269 und 270.

inſonderheit von der Diffamationsklage, oder Prouocatione l. 5. C. de ingen. man. 271-276.
B) wegen des Zuſtandes der Bürgerſchaft 277-288.
überhaupt 277.
insbeſondere von der *actione ciuitatis*
1) affirmatiua directa 278-282.
2) negatiua directa 283-287.
3) affirmatiua und negatiua contraria 288.
C) wegen des Familienzuſtandes. 289-419.
Von der *actione familiae.*
I) wegen des ehelichen Zuſtandes 290-365.
inſonderheit
a) wegen des Verlöbniſſes 291-308.
1) von der actione ex ſponſu, oder Eheklage 294-298.
2) von der querela nullitatis ſponſaliorum 299-303.
3) von der actione repudii 304-308.
b) wegen des bereits errichteten ehelichen Zuſtandes 309-365.
α) petitoriſch
a) wenn über den ehelichen Zuſtand ſelbſt geſtritten wird und zwar mit
1) der actione praejudiciali affirmatiua de ſtatu conjugali 310-314.
2) der actione praejudiciali negatiua de ſtatu conjugali 315-319.
3) der actione nullitatis matrimonii 321-325.
4) der actione diuortii 326-330.
5) der actione deſertionis 331-335.
6) der actione ſaeuitiarum 336-340.
b) wenn nur über gewiſſe Rechte des ehelichen Zuſtandes geſtritten wird 341-364.

dahin

dahin gehöret

1) actio alimentaria 342 347.

2) actio dotis petendae 350-354.

3) actio dotis repetendae 357-361. nebſt den Poſſeſſorienklagen 362.

4) actio donationis propter nuptias repetendae 363. und 364.

β) poſſeſſoriſch 365.

II) wegen des väterlichen Zuſtandes 366-415.

a) wenn über die Aelterſchaft und Kindſchaft geſtritten wird.

1) von der actione paterna oder materna affirmatiua 368-372.

2) von der actione paterna oder materna negatiua 373-377.

3) von der actione filiali affirmatiua 378-382.

4) von der actione filiali negatiua 383-387.

5) von der actione de partu agnoſcendo 388.

a) directa 389-398.

b) vtili 394-389.

b) wenn in Anſehung der väterlichen Gewalt geklaget wird 399.

1) petitoriſch 399.

von der actione de patria poteſtate affirmatiua, 400-404.

negatiua 405-409.

2) poſſeſſoriſch 399.

mit dem interdicto de liberis exhibendis, item ducendis, 410-414.

c) wenn auſſerdem über gewiſſe Rechte und Verbindlichkeiten zwiſchen Aeltern und Kindern geſtritten wird. 415.

III) wegen des hausherrlichen Zuſtandes 416. und 417.
IIII) wegen des Verwandtſchafts Zuſtandes 418. und 419.

Zweyte Abtheilung.

Von den Nichtpräjudicial- oder Sachklagen 420-1437.

Erſte Unterabtheilung.

Von den dinglichen Klagen 420-683.

I) überhaupt 420 428.
II) insbeſondere 428-683.
 I) wegen des Eigenthums 429-458.
  inſonderheit
  a) von Petitorienklagen
   theils dinglichen, als
   1) von der rei vindicatione 432-436.
   2) von der actione Publiciana 437 441.
   3) von der actione reſciſſoria 442-446.
   4) von der actione Pauliana 447-451.
   theils perſönlichen 452.
  b) von Poſſeſſorienklagen 453.
   insbeſondere von dem interdicto fraudatorio 454-458.
 II) wegen des Dienſtbarkeitsrechtes 459-485.
  inſonderheit
  a) von Petitorienklagen
   theils, wenn die Dienſtbarkeit noch nicht errichtet iſt, 459.
   theils, wenn ſie ſchon errichtet iſt, und geklaget wird.
   α) vor deren Endſchaft 459-480.
    1) mit der actione confeſſoria directa 461-465.

2) mit

2) mit der actione negatoria directa 466-470.
3) mit der actione confeſſoria vtili 471-475.
4) mit der actione negatoria vtili 476-480.
b) nach deren Endſchaft 481.
b) von Poſſeſſorienklagen 482 485.
III) wegen des Pfandrechtes 486-505.
inſonderheit
a) von Petitorienklagen
theils, wenn das Pfandrecht noch nicht errichtet iſt 486.
theils, wenn das Pfandrecht ſchon errichtet worden; von der actione hypothecaria 487 491.
b) von Poſſeſſorienklagen 492; als
1) von den interdictis adipiſcendae poſſeſſionis 493.
beſonders
a) von dem interdicto Saluiano 494-498.
b) von dem interdicto ex l. 3. C. de pignoribus 499 503
2) von den interdictis retinendae poſſeſſionis 504.
3) von den interdictis recuperandae poſſeſſionis 505.
IIII) wegen des Erbſchaftsrechtes 506-683.
Erſtes Hauptſt. von den Rechtsmitteln, wodurch man ſich blos den Weg zur Nachfolge erſt vorbereit, 507-528.
1) von der imploratione pro adipiſcenda adminiſtratione bonorum ſub cautione 500-512.
2) von der imploratione pro obtinenda ſucceſſione in bona diu abſentis 513-517.

3) von der imploratione pro obtinenda obſignatione rerum hereditariarum 518.
4) von der imploratione de edendo inuentario ſeu jurata ſpecificatione 519-523.
5) von dem interdicto de tabulis exhibendis 524-528.

Zweytes Hauptſt. von den Rechtsmitteln, wodurch ein Erbe zur Succeßion gelanget. 529-635.

I. Tit. von den Rechtsmitteln des Erbens um die geſetzliche, teſtamentariſche, zugeſagte Erbfolge zu überkommen 530-612.

A) von den Petitorienklagen des Erbens 531-591.
1) von der hereditatis petitione ſimplici 532-536.
2) von der querela nullitatis teſtamenti 537-541.
3) von der querela inofficioſi teſtamenti 542-548.
4) von der condictione ex l. 30. C. de inoffic. teſtam, oder actione ſuppletoria 549-553.
5) von der querela inofficioſae donationis 554-558.
6) von der querela inofficioſae dotis 559.
7) von der actione ad ſupplementum legitimae 560-564.
8) von der condictione ex conſtitutione D. Pii 565-569.
9) von der actione Caluiſiana und Fauiana vtili 570-574.
10) von der condictione ex l. 6. C. de ſecundis nuptiis 575 579.
11) von der hereditatis petitione fideicommiſſaria 580-585.
12) von der hereditatis petitione praetoria oder poſſeſſoria 586-591.

B) von den Poſſeſſorienklagen des Erbens 592-612.

1) von

1) von dem interdicto quorum bonorum 592-596.

2) von dem remedio ex l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo 597-601.

3) von dem remedio ex edicto Carboniano 602-606.

4) von der imploratione pro obtinenda miſſione in poſſeſſionem, quae fit ventris nomine 607-611.

5) von den actionibus in factum, welche nach der, einer Leibesfrucht wegen, erlangten Immißion Statt finden 612.

II. Tit. Von den Rechtsmitteln des Erbens, wenn er Miterben hat 613-635.

1) von der hereditatis petitione particulari 614-618.

2) von der hereditatis petitione particulari irregulari 619-623.

3) von der actione familiae eriſcundae 624-628.

4) von den Rechtsmitteln nach geſchehener Erbſchaftstheilung 629-635.

insbeſondere von der ſo genannten condictione ex l. 3. C. communia vtriusque iudicii 630-634.

Drittes Hauptſt. von den Rechtsmittteln, wodurch ein Vermächtniß oder Partikulärer Fideicommißnehmer zu ſeinen Vermächtniß oder Fideicommiß gelanget 636.

A) von den Petitorienklagen des Vermächtnißnehmers 637-647.

1) von der actione perſonali ex teſtamento directa 638-642.

2) von der actione perſonali ex teſtamento vtili, oder actione legatorum 643-647.

B) von den Poſſeſſorienklagen des Vermächtnißnehmers 648 und 649.

C) von

C) von den Rechtsmitteln des Vermächtniß- oder partikulären Fideicommißnehmers, wenn er einen Mitgenoſſen hat. 650.

Viertes Hauptſt. von den Rechtsmitteln, wodurch ein Erbe ſeine Succeßion bewahret 651-668.

inſonderheit

1) von den Rechtsmitteln des Erbens, welche die Erlangung ſeines Falcidiſchen oder Trebellianiſchen vierten Theils betreffen 652-661.

2) von dem interdicto quod legatorum 662-666.

3) von den Rechtsmitteln, welche das Intereſſe des Erbens wegen eines unter einer negativiſchen Bedingung oder zu einem gewiſſen Endzweck hinterlaſſenem Vermächtniſſes betreffen 667 und 668.

Fünftes Hauptſt. Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Vermächtniß oder Fideicommißnehmer ſeine Succeßion bewahret 669-677.

Sechſtes Hauptſt. Von der Klage, wodurch ſowohl die Erben, als andere honorirte Perſonen ihrer Nachfolge verluſtig werden. 678-683.

Zweyte Unterabtheilung.

Von den perſönlichen Klagen 684-1437.

I. überhaupt 684-692.

II. insbeſondere 693-1437.

Erſtes Hauptſt. Von den *actionibus perſonalibus natŭuis* 694-1337.

Erſter Tit. Von den perſönlichen Klagen, welche aus einer erlaubten That entſpringen 695-1148.

inſonderheit

1) von der actione ex pollicatione 696-700.

2) von der actione ex pacto 702-706.

3) von den Klagen wegen eines pacti adjecti 707.
4) von den Klagen wegen eines pacti legitimi 708.
als
a) wegen einer Schenkung 709-730.
beſonders unter den Lebendigen 710-727.
1) von der condictione ex l. 8. C. de reuocandis donationibus 712-716.
2) von der condictione ex l. fin. C. de reuocandis donationibus 717-722.
3) von der condictione ex l. 35. §. vlt. C. de donationibus 723-727.
beſonders auf den Todesfall 728-730.
b) wegen eines Zinßvertrages 731.
von der actione de nautico foenore oder condictione ex l. 5. §. 1. D. de nautico foenore 732-736.
c) wegen eines conſtituti
von der actione de conſtituta pecunia 737-741.
d) wegen eines auſſergerichtlichen Eydes
von der actione in factum ex jure jurando 742-746.
e) wegen eines recepti
1) von der Imploration wegen eines recepti 747-751.
2) von der actione in factum ex ſententia arbitri 752-756.
f) wegen einer Reception
von der actione in factum de recepto 757-761.
5) Von den Klagen ſo aus den Contracten herrühren 7621-148.
und zwar
I) aus contractibus veris 762-1068.
A) nominatis 762-1044.

beſon-

beſonders
a) realibus 763-829.
1) bey dem *mutuo* 764.
a) von der condictione certi ex mutuo oder actione mutui 765-769.
b) von der imploratione pro decernenda judiciali depoſitione 770-774.
c) von dem remedio ex l. 13. D. quod metus cauſa und ex l. 7. D. ad leg. Iul. de vi priuata 775-779.
2) bey dem *commodato* 780.
a) von der actione commodati directa 781-785.
b) von actione commodati contraria 786-790.
c) von den hierbey vorkommenden Poſſeſſorienklagen 791 und 792.
3) bey dem *depoſito* 793.
a) von der actione depoſiti directa 794-798.
b) von der actione depoſiti contraria 799-803.
c) von den hierbey vorkommenden Poſſeſſorienklagen 804. und 805.
d) von der actione ſequeſtraria 806
1) depoſiti directa 807-811.
2) depoſiti contraria 812-816.
3) von den hierbey vorkommenden Poſſeſſorienklagen 817.
4) von der actione depoſiti ſequeſtraria vtili 818.
4) bey dem *pignore* 819.
a) von der actione pigneraticia directa 820-824.

b) von der actione pigneraticia contraria 825-829.
b) verbalibus 830-873.
a) überhaupt 830-834.
b) insbeſondere
1) von der actione ex correali ſtipulatione 835-840.
2) von der actione fide juſſoria 841-845.
3) von den Klagen des Bürgens 846.
a) wider den Gläubiger 847. beſonders von der prouocatione ex l. ſi contendat 28. D. de fideiuſſor. und andern Klagen 848-853.
b) wider den Hauptſchuldner 854.
c) wider den Mitbürgen 855.
4) von den Klagen, welche nach einer geſchehenen Novation Statt haben 856-863.
5) von den Klagen, welche eine Schuldabtretung hervorbringet 864-868.
6) von den Klagen, welche eine Schuldanweiſung hervorbringet 869-873.
c) litteralibus 874.
1) in Anſehung des Gläubigers
a) von der condictione ex litteris oder ex chirographo 875-879.
b) wenn executiviſch geklaget wird 880 u. f.
2) in Anſehung des Schuldners 882. und 883.
beſonders von der querela non numeratae pecuniae 884-888.

d) con-

d) conſenſualibus 889-1044.
und zwar
1) bey der *emtione venditione* 890-952.
a) von der actione emti 891-897.
b) von der actione venditi 898-903.
a) ex pacto addictionis in diem 904-906.
b) ex pacto commiſſorio 907. und 908.
c) ex pacto de retrouendendo 909. und 910.
d) ex pacto protimiſeos 911-916. nebſt der Retractklage 917-921. und der davon verſchiedenen Revocatorienklage 922.
c) von der querela nullitatis emti vel venditi 923-927.
d) von der actione emti vel venditi reſciſſoria 928-931.
e) von der actione redhibitoria 932-936.
und andern davon verſchiedenen Klagen 937.
f) von der actione æſtimatoria oder actione quanti minoris 938-941.
nebſt der dabey vorkommenden Concurrenz und Cumulation 942.
g) von der querela laeſionis enormis oder dem remedio ex l. 2. C. de reſcindenda venditione 943-947.
h) von den Poſſeſſorienklagen bey dem Kaufcontracte 948-952.
2) bey der *locatione conductione* 953-1005.
a) von der actione locati bey der locatione conductione rerum 955-960.

b) von der actione locati bey der locatione conductione operarum in ſpecie 961-965.
c) von der actione locati bey der locatione conductione operis 966-970.
d) von der actione conducti bey der locatione conductione rerum 971-976.
e) von der actione conducti bey der locatione conductione operarum in ſpecie 977-981.
f) von der actione conducti bey der locatione conductione operis 982-986.
g) von der querela nullitatis locati vel conducti 987.
h) von der actione locati vel conducti reſciſſoria 988-992.
i) von der querela laeſionis enormis bey dem Pachtcontracte 993.
k) von den Poſſeſſorienklagen bey dem Pachtcontracte 994-1003.
insbeſondere von dem interdicto de migrando 998-1002.
l) von den bey dem Pachtcontracte einem beſondern Nachfolger zuſtehenden Klagen 1004 und 1005.
3) bey der *emphyteuſi* 1006-1018.
a) von der actione emphyteuticaria
1) des Erbzinßmannes 1007-1011.
2) des Erbzinßherrens 1012-1016.
b) von den dem Erbzinßmann und Erbzinßherren zuſtehenden dinglichen Klagen 1017.
c) von den dem Erbzinßmann und Erbzinßherren zuſtehenden Poſſeſſorienklagen 1018.
4) bey der *ſocietate* 1019-1029.
a) von der actione pro ſocio 1020-1025.

b) von den Klagen, welche den Geſellſchafts- genoſſen wider einen Fremden zuſtändig ſind 1026 u. 1027.

c) von den Klagen, welche einem Fremden wider die Geſellſchafter zu ſtehen 1028 u. 1029.

5) bey dem *mandato* 1030-1044.

a) von der actione mandati directa 1031-1035.

b) von der actione mandati contraria 1036-1040.

c) von den Klagen, welche dem Bevollmächtiger und Bevollmächtigten wider den Fremden, beſonders denjenigen, mit welchem der Bevollmächtigte gehandelt hat, und dem Fremden wider jene zuſtändig ſind 1041-1044.

B. innominatis 1045-1068.

1) überhaupt 1045-1048.

2) insbeſondere

a) von der actione praeſcriptis verbis 1049-1053.

b) von der actione aeſtimatoria 1054-1058.

c) von der actione ex permutatione 1059-1063.

d) von der actione ex ſuffragio 1064-1068.

II. aus quaſi contractibus 1069-1148.

und zwar

1) bey der *negotiorum geſtione* 1069-1079.

a) von der actione negotiorum geſtorum directa 1070-1074.

b) von der actione negotiorum geſtorum contraria 1075-1079.

2) bey der *curatione funeris* 1080-1084.

von der actione funeraria 1080-1084.

3) bey der *adminiſtratione tutelae* 1085-1133.

a) von den Klagen wegen der Vormundſchaft überhaupt 1085 u. 1086.

insbe-

insbeſondere
b) von der actione oder poſtulatione ſuſpecti tutoris 1087-1091.
c) von der actione de rationibus diſtrahendis 1092-1096.
d) von der actione tutelae directa 1097-1101.
e) von der actione tutelae contraria 1102-1106.
f) von der actione pro-tutelae directa 1107-1111.
g) von der actione pro-tutelae contraria 1112-1116.
h) von der actione in factum contra falſum tutorem 1117-1121.
i) von d.r actione ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores tutorum 1122-1126.
k) von der actione ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis 1127-1131.
l) von den Klagen bey der Vorſorge, beſonders der Perſonen 1132.
m) von den Klagen bey der Vorſorge der Sachen 1133.

4) bey der *hereditatis communis adminiſtratione* von der actione familiae erciſcundae 624-628.
5) bey der *rerum communium ſingularium adminiſtratione* 1134-1138.
von der actione communi diuidundo 1134-1138.
6) bey der *finium confuſorum adminiſtratione* 1139-1143.
von der actione finium regundorum 1139-1143.
7) bey der *hereditatis aditione* und *agnitione legati ſeu fideicommiſſi.*
von der actione perſonali ex teſtamento 638.
8) bey der *litis conteſtatione* 1148.
von der actione judicati 1144-1148.

Zweyt. Tit. von den perſönlichen Klagen, welche aus einer unerlaubten That entſpringen 1149-1337.

und zwar

A) welche den gebiethenden Geſetzen zuwider ſind. Daher die querela nullitatis. 1150-1154.

B) welche den verbiethenden Geſetzen zuwider ſind, 1155.

und zwar

I) ſo eines Verbrechens wegen Statt finden 1156-1314.

und zwar

A) bey eigentlichen Verbrechen 1160-1294.

wenn ſelbiges

1) *furtum* 1161-1176.

a) von der actione furti 1162-1166.

b) von der actione rerum amotarum 1167-1171.

c) von der actione de tigno juncto 1172-1176.

2) *caeſio arborum furtim facta* 1177-1181.

von der actione arborum furtim caeſarum 1177-1181.

3) *rapina* 1182-1187.

von der actione de vi bonorum raptorum 1183-1187.

4) *damnum coadunatis hominibus datum* 1188-1192.

von der actione de damno coadunatis hominibus dato 1188 1192.

5) *damnum in turba datum* 1193-1197.

von der actione de damno in turba dato 1193-1197.

6) *damnum in incendio, ruina, rate, naue expugnata, datum* 1198-1202.

von der actione de damno in incendio, ruina, rate, naue expugnata, dato 1198-1202.

7) *damnum injuria datum* 1203. u. f.
   a) von der actione de damno injuria dato 1204 und 1205.
   b) von der actione legis Aquiliae directa, vtili und in factum praetoria 1206-1210.
   c) von der actione de ſeruo corrupto 1211-1215.
   d) von der actione noxali 1216-1220.
   e) von der actione de pauperie 1221-1226.
   f) von der actione de paſtu pecoris 1227 und 1228.
   g) von der actione damni infecti 1229-1236.
   h) von der actione in factum ob non praeſtitam cautionem damni infecti 1237-1241.
   i) von der actione ex pacto ſeu ſtipulatu damni infecti 1242-1246.
   k) von dem interdicto ex l. 7. in fin. D. de damno infecto 1247-1252.

8) *injuria* 1253.
   a) von der actione injuriarum aeſtimatoria 1254-1258.
   b) von der actione injuriarum ex lege Cornelia 1259-1263.
   c) von der actione ad palinodiam 1264-1268.
   d) von der actione ad deprecationem 1269-1273.
   e) von der actione ad declarationem honoris 1274-1279.

9) *calumnia* 1280-1284.
   von der actione in factum de calumniatoribus 1280-1284.

10) *metus* 1285-1289.
   von der actione quod metus cauſa 1285-1289.

11) *dolus* 1290-1294.
   von der actione de dolo 1290-1294.

B) bey uneigentlichen Verbrechen 1295-1314.
   wenn ſelbiges
   1) *imperitia judicis litem ſuam facientis* 1295-1299.
   von der actione in factum contra judicem litem ſuam facientem 1295-1299.

2) *damnum dejectione vel effuſione datum* 1300-1304.
von der actione in factum de dejecto vel effuſo 1300-1304.
3) *poſitio vel ſuſpenſio* 1305-1309.
von der actione in factum de poſito vel ſuſpenſo 1305-1309.
4) *damnum in naui, caupona, vel ſtabulo datum* 1310-1314.
von der actione in factum de damno in naui, caupona vel ſtabulo dato 1310 1314.
II) ſo in einer unerlaubten That, welche in keinem Verbrechen beſtehet, angeſtellet werden können, 1315-1337.
wenn ſelbige
1) *opus manu factum, propter quod aqua pluuia nocet* 1316-1321.
a) von der actione pluuiae arcendae 1316-1320.
b) von andern hieher gehörigen Klagen. 1321.
2) *rejectio vel receptio viae publicae* 1322-1326.
von der actione viae receptae vel rejectae 1322-1326.
3) *dictio falſi modi* 1327-1332.
a) von der actione in factum, ſi menſor falſum modum dixerit 1327-1331.
b) von einer andern hier auch zu brauchenden Klage 1332.
4) *alienatio judicii mutandi cauſa facta* 1333-1337.
von der actione in factum de alienatione judicii mutandi cauſſa facta 1333-1337.

Zweytes Hauptſt. Von den *actionibus perſonalibus datiuis* 1338-1437.
überhaupt 1338.
insbeſondere
I) wenn des Rechtes wegen keine gewiſſe Klage in den Geſetzen nahmhaft gemacht worden 1338.

a) von

a) von der condictione ex lege, canone, vel ſtatuto 1339.
b) von der actione in factum 1340-1344.
II) wenn des Rechtes wegen in den Geſetzen eine gewiſſe Klage nahmhaft gemacht worden 1345 u. 1346.

Erſter Titul. Von den perſönlichen Klagen, bey welchen gar keine verbindliche That, weder von Seiten des Beklagtens, noch eines Andern vorhanden iſt; 1347 1358.
als
1) von der actione ad exhibendum 1347-1352. und den damit verbundenen Klagen 1353.
2) von der actione in factum de edendo 1354-1358.

Zweyter Titul. Von den perſönlichen Klagen, bey welchen zwar eine verbindliche That anzutreffen, die aber nur eine entfernte nöthige Bedingung, weshalb die natürliche Billigkeit von den Geſetzen beſtätiget worden, abgiebet 1359-1437.
als
1) von der condictione indebiti 1359-1363.
2) von der condictione cauſa data, cauſa non ſecuta 1364-1368.
3) von der condictione ob turpem vel injuſtam cauſam 1369-1373.
4) von der condictione ſine cauſa 1374-1378.
5) von der condictione furtiua 1379-1383.
6) von der condictione triticaria 1384-1388.
7) von der condictione de eo, quod certo loco 1389-1393.
8) von den actionibus adjectitiae qualitatis 1394-1432.
a) von der actione inſtitoria 1397-1401.
b) von der actione quaſi inſtitoria 1402. u. f.
c) von der actione exercitoria 1404-1408.

d) von

d) von der actione quaſi exercitoria 1409.
e) von der actione quod juſſu 1410-1414.
und andern hierbey vorkommenden Klagen 1415.
f) von der actione de in rem verſo 1416-1420.
und andern hierbey vorkommenden Klagen 1421.
g) von der actione de peculio 1422-1426.
und einer andern hierbey vorkommenden Klege 1427.
h) von der actione tributoria 1428-1432.
9) von der condictione ex lege Rhodia de jactu 1433-1437.

Zwote Betrachtung.

Von den Klagen, wodurch, wegen verlohrner Rechte, eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand Rechtens geſucht wird 1438-1445.

1) überhaupt 1438-1440.
2) insbeſondere
von der actione redintegrandae rei vel cauſae, oder Reſtitutionsklage. 1441-1445.

Vor=

Vorbereitung
zur
Lehre
von
gerichtlichen Klagen
und
Einreden.

Vorbereitung
zur
Lehre
von
gerichtlichen Klagen und Einreden.

§. 1.

Die Lehre von gerichtlichen Klagen und Einreden (doctrina de actionibus et exceptionibus forenſibus) beſtehet in einem praktiſchen Unterrichte von denjenigen Rechtsmitteln, wodurch man vor Gericht ſeine Anſprüche wider jemanden anbringet und ſich gegen ſelbige zu vertheidigen ſuchet.

§. 2.

Um dieſe Lehre wohl zu faſſen, ſind dabey zwey Stücke, nämlich die nächſten Hülfsmittel und ihre eigene Beſchaffenheit hauptſächlich zu erwägen.

§. 3.

Die nächſten Hülfsmittel bey dieſer Lehre beſtehen, auſſer der fleißigen Anhörung eines beſondern mündlichen Vortrages über dieſelbe, theils in einer bedachtſamen Leſung dahin gehöriger guten Schriften und deren deshalb zum voraus nöthigen Kenntnis, theils in der Erlernung einer guten juriſtiſchen Schreibart und deren ſorgfältigen Uebung in mancherley Aufſätzen von Klagen und Einreden.

§. 4.

Was beſonders die hieher gehörigen Schriften anlanget (§. 3.), ſo ſind ſelbige von zweyfacher Art. Sie handeln entweder von Klagen, oder von Einreden. Beydes geſchiehet entweder dergeſtalt, daß ſie alle oder doch wenigſtens die mehreſten Klagen und Einreden, oder nur eine beſondere Art derſelben abhandeln. Dieſe ſind bey jeder einzelnen Klage oder Einrede anzuzeigen. So viel aber jene betrift, welche ſich mit allen, oder doch wenigſtens den mehreſten Klagen oder Einreden beſchäftigen, ſo laſſen ſich ſelbige am füglichſten, der Zeitordnung nach, in die alten, mittlern und neuen eintheilen. Ich habe ſolche ander-

wärts ausführlich angezeiget a). Hier will ich nur der vornehmſten gedenken.

§. 5.

Zu den alten Schriftſtellern, welche von allen oder den mehreſten Klagen gehandelt, gehören 1) Vdalricus Zaſius b), 2) Io. Oldendorp c), und 3) Iac. Cuiacius d). Unter die alten aber, welche von vielen Einreden miteinander geſchrieben, ſind hauptſächlich 1) Io. Zanger e) und 2) der vorhin gedachte Io. Oldendorp f) zu zählen.

§. 6.

Zu den mittlern Schriftſtellern von Klagen (§. 4.) ſind zu rechnen 1) Reinhard Bachov g), 2) Barth. Leonh. Schwendendörffer

a) in meiner *ſyſtematica deſcriptione doctrinae de actionibus.* S. 1. bis 6. Ien. 1768. 4.

b) *de actionibus.* Baſil. 1536. fol.

c) *actionum forenſium progymnasmata in VI. claſſes diſtincta.* Col. 1543. fol. edit. nou. Frfc. 1677. 4.

d) *de actionibus et appellationibus.* Francof. 1600.

e) *ad tit. Inſtit. de exceptionibus.* Vitemb. 1586. ed. nou. cura et cum praefatione HENR. CHRIST. L. B. DE SENCKENBERG. Francof. 1733. 4.

f) *enchiridion exceptionum forenſium.* Francof. 1600. 8. edit. nou. cum ſupplem. ANDR. CHRISTOPH. ROESENERI. Lipſ. 1698. 4.

g) in tract. *de actionibus.* Francof. 1623. 4. Welchem GODOFR. FIBIGH *collegium actionum Bachouianarum VIII. diſſert. exhibitum.* Ien. 1637. 4. beyzufügen iſt.

ſer h), 3) Quir. Schacher i), und 4) Sam. Stryck k). Von den Einreden hingegen haben unter den mittlern Schriftſtellern gehandelt 1) Matthias Colerus l), und 2) Quint. Sept. Flor. Rivinus m).

§. 7.

Diejenigen, ſo unter den neuern von Klagen geſchrieben (§. 4.), ſind 1) Iuſt. Henning Böhmer n), 2) Dieter. Gotthard Eckard

h) in *expoſitione actionum forenſium.* Lipſ. 1674. 4. Nachhero ebendaſelbſt im Jahr 1719 und 1720.

i) in *collegio practico juxta titulos Pandectarum juris ciuilis continua ſerie connexos, concepto, vſitatiſſimis actionum et exceptionum formulis inſtructo.* Lipſ. 1678. 4.

k) in tract. *de actionibus forenſibus inueſtigandis et caute eligendis.* Lipſ. et Francof. 1685. edit. nouiſſ. auctior et emendatior per CHR. GOTTL. HOMMELIUM. Vitemb. et Serueſtae 1769. 4. Wobey zugleich des NIC. CHRISTO. de LYNCKER unter den verdeckten Namen KAROLI SYLBINDI NICEI *monita plus quam quinque millia, quibus totidem et amplius errorum, abſurdorum, et deliquiorum tractatus* SAM. STRYCKII *de actionibus forenſibus* cet. *conuincitur.* Francof. 1699. 4. zu merken ſind.

l) in comment. *de exceptionibus et praeſcriptionibus.* Ien. 1602. fol.

m) in *ſpecimine exceptionum.* Lipſ. 1686. 8. edit. nou. Hal. 1755. 8.

n) in *doctrina de actionibus.* Hal. 1710. 8. 1756. 8. Francof. 1771. 8. IO. TOB. CARRACHII *adnotationes ad* b. IVST. HENNING BOEHMERI *doctrinam de actionibus.* Hal. 1775. 8.

ard o), 3) Io. Henr. Rother p), 4) Io. Hier. Hermann q), 5) Carl. Fried. Paelike r), und 6) Godofr. Ludov. Mencken s). Von den Einreden aber haben gehandelt 1) Paul Ciesius t), desgleichen 2) der vorhin angezogene Rother u), und 3) Hermann x).

§. 8.

Bey der Erlernung einer guten juriſtiſchen Schreibart und der Uebung in mancherley Aufſätzen von Klagen und Einreden (§. 3.) hat man, auſſer der mündlichen Anweiſung und fleißigen Leſung hierzu dienlicher Schriften y), ſich folgende Vortheile zu merken.

 1), Man

o) in *examine actionum forenſium.* Par. I-XII. Lipſ. 1724-1730. 8.

p) in *practica forenſi actionum et exceptionum.* Lipſ. 1727. 4.

q) in der Einleitung zu den *actionibus forenſibus.* Ien. 1732. 8. edit. nou. 1737. 8.

r) in *introductione in doctrinam de actionibus forenſibus.* Bützovii et Wismariae. 1764. 8.

s) in *introductione in doctrinam de actionibus forenſibus ad vſus praelectionum academicarum*, edita a GEOR. SAM. MADIHN. Halae 1769. 8.

t) in *manuali exceptionum forenſium.* Roſtoch 1724. 12.

u) in dem zuvor angeführten Buche.

x) in der Einleitung zu den *exceptionibus forenſibus* oder gerichtlichen Ausflüchten. Ien. 1733. 8. edit. nou. 1739. 8.

y) Wohin ich unter andern rechne Joh. Heinrich Gottlobs von Juſti Anweiſung zu einer guten deut-

1), Man bemühe ſich bey aller Gelegenheit die teutſchen Wörter und Redensarten, womit in der Rechtsgelehrſamkeit die Sachen ungekünſtelt ausgedrückt werden können, ſeinem Gedächtnis wohl einzuverleiben z 1).

2), Man übe ſich durch freye Ueberſetzungen allerhand lateiniſcher juriſtiſcher Abhandlungen ſolche in Andenken zu behalten und dergeſtalt zu vermehren, daß man endlich ohne viele Mühe ſogleich in mancherley Wendungen ſeine Gedanken mit Worten, die der Sache angemeſſen ſind, deutlich zu erkennen geben kann.

3), Denke man zum voraus jedesmahl, ehe man an die Arbeit gehet, nicht nur an die Sache ſelbſt, wovon man eine Klage oder Einrede aufſetzen will, ſondern man erinnere ſich auch fürnehmlich mit an die Theorie, welche in

deutſchen Schreibart und allen in den Geſchäften und Rechtsſachen vorhandenen ſchriftlichen Ausarbeitungen. Leipzig 1755, 1758. gr. 8. Johann Stephan Pütters Anleitung zur juriſtiſchen Praxi, wie in Deutſchland ſowohl gerichtliche als auſſergerichtliche Händel, oder andere Canzley- Reichs- und Staats-Sachen ſchriftlich oder mündlich verhandelt und in Archiven beygeleget werden. Erſter Theil, zweite Auflage. Göttingen 1758. gr. 8. Ebendeſſelben Zugaben zu dieſer Anleitung, als deren zweiten Theil. Göttingen 1759. gr. 8.

z 1) Von dergleichen juriſtiſchen Redensarten und Wörtern findet man ein vortheilhaftes alphabetiſches Verzeichniß in der nützlichen Sammlung zur Erlernung der ächten und reinen Cancelleyſchreibart. S. 90. bis 188. Marpurg. 1750. 8.

in die Sache einſchlägt. Sollte davon etwas entfallen ſeyn, ſo ſuche man wenigſtens durch Nachſchlagung ſeines Handbuchs, ſich wiederum darauf zu helfen.

4), Beſtrebe man ſich mit allem Fleiß recht und wohl zu ſchreiben.

5), Laſſe man es ſich ſehr angelegen ſeyn, die Perioden, ſo viel möglich, kurz zu faſſen, rein zu ſchreiben, und die Wörter in ſelbigen ſo unter einander zu verbinden, daß dabey die Dunkelheit der Gedanken vermieden und der Wohlklang befördert werde. Die Beobachtung dieſes Punkts iſt fürnehmlich bey den Klagen überaus nöthig, weil ſonſt keine geſchickte Einlaſſung darauf erfolgen und dieſes in der Folge den Beweis in eine Verwirrung ſetzen und den Richter, wenn zumahl auch der vierte Punkt vernachläßiget wird, bey Leſung ſolcher Schriften gar leicht verdrüßlich und ungeduldig machen kann. Nicht wenige Advocaten pflegen hierwider entweder aus Unverſtand oder Trägheit, weil ſie ſich nicht mehr Mühe, als ihre halbgelehrten Vorfahren, geben wollen, gar ofte anzuſtoſſen. Dahero

6), hüte man ſich, daß man bey Leſung ſolcher fehlerhaften Schriften nicht gleichfalls unvermerkt eine üble Schreibart annimmt.

§. 9.

Betrachten wir die eigene Beſchaffenheit dieſer Lehre etwas näher (§. 2.), ſo muß deren Un-

terricht ordentlich, deutlich, gründlich, und vollſtändig ſeyn. Solches zu beobachten, haben wir zuförderſt zu bemerken, worinne in einem bürgerlichen Staate **die Verfolgung des Rechts** (perſecutio iuris) überhaupt beſtehet. Nämlich es iſt ſelbige nichts anders, als eine Handlung, wodurch derjenige, ſo ein vollkommenes Recht hat, den andern, daß er demſelben gemäs lebe, durch die geſuchte Hülfe der Obrigkeit zwinget. Dieſes geſchiehet entweder ſo, daß er, des Rechtes halber, den andern vor der Obrigkeit belanget, oder ſo, daß er deshalb daſelbſt wider die Abſicht ſeines Gegners ſich vertheidiget. Im erſten Fall ſpricht man, daß er **mittelſt einer Klage** (per modum actionis), im andern Fall aber, daß er **mittelſt einer Einrede** (per modum exceptionis) **ſein Recht verfolge** zz). Beydes iſt, um den Unterricht dieſer Lehre vollkommen zu bilden und zu faſſen, ſo wohl überhaupt, als auch insbeſondere zu erwägen. Jenes geſchiehet in folgendem erſten Theile, und dieſes ſodann in dem darhinter befindlichem zweytem Theile.

zz) *l.* 1. §. 4. *D. de ſuperficiebus. l.* 156. §. 1. *D. de reg. jur.* ANDR. MYLII diſſ. *de remediis, quae per modum actionis et exceptionis proponi poſſunt.* Lipſ. 1685.

Erſter

Erſter Theil

von

gerichtlichen Klagen und Einreden überhaupt.

Erſter Theil
Von gerichtlichen Klagen und Einreden überhaupt.

§. 10.

Bey der allgemeinen Betrachtung der gerichtlichen Klagen und Einreden haben wir folgende Stücke zu erörtern, 1), das Weſen einer gerichtlichen Klage und Einrede, 2), die mancherley Eintheilungen derſelben, 3), die Nebenumſtände, worauf bey ſelbigen hauptſächlich zu ſehen iſt, 4) die Beſchaffenheit ſowohl eines Klagſchreibens, als einer Exceptionsſchrift. Es zerfällt alſo dieſe Betrachtung von ſelbſt in acht Hauptſtücke.

Erſtes Hauptſtück
Von dem Weſen einer gerichtlichen Klage.

§. 11.

Eine gerichtliche Klage oder ſchlechthin eine Klage (actio) a) iſt überhaupt nichts anders

a) *Lib. IIII. tit. VI. I. de actionibus. Lib. XXXXIIII. tit. VII. D. de obligationibus et actionibus. Lib. IIII. tit. X. C. de obligationibus et actionibus.*

ders, als ein Rechtsmittel, wodurch man ſein vollkommnes Recht wider jemanden vor dem gehörigen Richter verfolget b). Um dieſes Rechtsmittel hat nun ſo wohl derjenige, welcher eine Klage erheben will, zum voraus, ehe er einen Proceß anfängt c), als auch ſelbſt der Richter alsdenn, wenn eine Klage bey ihm angebracht worden iſt, ſich ſehr ſorgfältig zu bekümmern d).

§. 12.

Bey einer jeden Klage hat man, auſſer der Geſchichtserzählung (ſpecies facti), hauptſächlich auf viererley Stücke zu ſehen. Dieſe ſind 1) der Grund der Klage (fundamentum ſeu cauſſa agendi), 2) der Kläger (actor), 3) der Beklagte (reus), und 4) das Geſuch (petitum ſeu finis actionis). Wir wollen gleich im folgenden dieſe Stücke einzeln betrachten.

§. 13.

Die Geſchichtserzählung (§. 12.) e) iſt

b) *l.* 37. *pr. D. de obligat. et action. l.* 178. §. 2. *et* 3. *D. de verb. ſignif.*

c) STRYCK in tract. *de actionibus forenſibus inueſtigandis et caute eligendis. ſect.* 1. *memb.* 1. §. 1. u. f. THOENNIKERI *aduocatus prudens in foro ciuili, ſect.* 1. *de ſtudio aduocati circa inueſtigandam actionem.*

d) BÖHMER in *exercit. ad pand. exerc.* 35. *cap.* 3. §. 3. u. f. BLVM *de proc. tit.* 75. §. 24.

e) *l.* 52. §. 2. *D. ad leg. Aquil. l.* 1. §. 3. *D. ad leg. Corn.*

iſt ein kurzer und deutlicher Vortrag aller zum Klagegrund und Geſuch dienenden Umſtände, ſo wie ſelbige der Zeit Ordnung nach auf einander gefolget ſind f). Man muß dahero in der Geſchichtserzählung alle Weitläuftigkeit, Dunkelheit und Unordnung vermeiden g). Sind alſo bey dem, was geſchehen, keine alternativiſche Umſtände, ſo muß man auch, zur Vermeidung der Ungewißheit, der alternativiſchen Erzählung ſich enthalten h).

§. 14.

Der Grund der Klage (§. 12.) i) beſtehet in demjenigen, ohne welchem man, auſſer dem Beyſtand der Rechte, wider den andern zu klagen nicht befugt iſt k). Dieſes

Corn. de ſiccar. STRYCK in tract. *de action. for. ſect.* 1. §. 4. IO. LVDOV. STAEDEL diſſ. *de diuerſis facti ſpeciebus.* Baſil. 1695.

f) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 34.

g) Joh. Fried. Seifart in teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 5 und 6.

h) *l.* 7. § 4. *D. de in iur.*

i) *l.* 1. *D. de edendo. cap. fin. X. de libell. oblat.* FRID. SCHRAGII diſſ. *de fundamentis actionum forenſium.* Argent. G. D. LOCAMER *de cauſis actionum, quatenus eae cum ex modis adquirendi, tum ex obligationibus dependent.* Welche mit in des TABORIS *partitionibus elementariis* Argent. 1626. Gieſſ. 1660. 8. anzutreffen iſt.

k) PAVL AD. GROLLMANN diſſ. *de denegatione actionum.* Marb. 1687.

ſes iſt entweder ſelbſt das vollkommene Recht, welches man wider den andern verfechtet (§. 12.), oder die Urſache, wodurch dieſes Recht erworben worden. Im erſten Fall wird es der nächſte Klagegrund (cauſſa agendi proxima), im andern Fall aber, der entfernte Klagegrund (cauſſa agendi remota) genannt l). Was für ein Klagegrund in der Klage auszudrücken iſt, davon ſoll unten bey dem Klaglibell gehandelt werden. Hat man mehrere Klaggründe, und man will ſich deren mit einander bedienen, ſo müſſen ſelbige in der Klage zuſammen angeführet werden, ſonſt darf man nachhero in der Folge des Proceßes auf einen in der Klage nicht angezogenen Grund, ſeine Anſprüche nicht bauen.

§. 15.

Der Kläger (§. 12.) iſt überhaupt derjenige, welcher ein vollkommnes Recht vor dem Richter wider jemanden verfolget m). Der Beklagte (§. 13.) hingegen iſt derjenige, welcher wider das vollkommne Recht, ſo vor dem Richter gegen ihn verfolget wird, ſich zu vertheidigen ſuchet n). Beyde werden

l) Seifart im teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 7. Joh. Andr. Hoffmann in der teutſchen Reichspraxi *tom.* 1. §. 233.

m) *l.* 10. *D. finium regund.*

n) *d. l.* 10. *D. fin. reg. cap.* 5. *X. de except.*

den zuſammen mit dem einfachen Namen **Parteien** (partes) o) ausgedruckt.

§. 16.

Jeder Theil aber inſonderheit betrachtet, nämlich ſo wohl der Kläger, als der Beklagte (§. 15.), kann entweder aus einer einzeln würklichen Perſon, oder aus mehrern Menſchen, welche zuſammen eine moraliſche Perſon ausmachen, beſtehen. Iſt dieſes letztere, ſo heiſſen ſie **Streitgenoſſen, Conſorten** (litis conſortes) p). Dieſe ſind alſo ihrer mehrere, welche zugleich, wegen einerley Sache, aus einerley Grunde, vor einerley Richter ſtreiten. Und dieſes geſchiehet, daß ſie entweder klagen, oder verklaget werden. Da ſie denn unter ſich, in Beziehung eines auf den andern, im erſten Fall, **Mitklägere**, und im zweyten Fall, **Mitbeklagte** heiſſen. Letztere müſſen alſo mit einerley Klage, ſo auf einerley Recht gegründet iſt, zugleich in Anſpruch genommen werden. Hierbey hindert nicht, daß einem oder dem andern unter ihnen eine beſondere Vertheidigung wider die Klage zuſtehet. Zum Exempel, wenn Mann und Frau aus einer von ihnen

o) *l. 6. C. de pact. inter emt. l. 6. C. depoſiti. l. 34. §. 5. D. iurejur.* ERN. TENTZELII diſſ. *de eo quod juſtum eſt circa perſonas in foro litigantes, praeſertim actoris et rei.* Erford. 1730.

p) *lib. III. tit. XXXX. C. de conſortibus eiusdem litis.* CHRIST. WILDVOGEL diſſ. *de conſortibus litis.* Ien. 1669.

ihnen ausgeſtellten Schuldverſchreibung belanget werden, und die Frau ſchützt dargegen eine unverbindliche Intercesſion vor.

§. 17.

Damit bey vorhandenen Streitgenoſſen der Gegner nicht in unnöthige Weiterungen gezogen werde, ſo müſſen ſelbige, wenn ſie eine Gemeinheit ausmachen, einen Syndicus q), auſſerdem aber, wenn ſie aus keiner Gemeinheit beſtehen, einen gemeinſamen Anwald ſich beſtellen r).

§. 18.

Sollte es ſeyn, daß der Möglichkeit nach, von Mehrerern in Anſehung einerley Sache, ein jeder Kläger und Beklagter ſeyn könnte s), ſo wird derjenige für den Kläger gehalten, der zuerſt bey dem Richter um Hülfe nachgeſuchet hat t). Sollten ſie dieſes mit einander zu gleicher Zeit gethan haben, ſo iſt die hierüber obwaltende Uneinigkeit durchs Loos zu entſcheiden u).

§. 19.

q) *lib. III. tit. IIII. D. quod cuiuscunque vniuerſitatis nomine vel contra eam agatur.* ERN. MART. CHLADENII diſſ. *de ſyndicis et inſtrumento ſyndicatus.* Vitemb. 1757.

r) *l.* 5. §. 7. *D. iudic. ſolui.*

s) *l.* 10. *D. finium regund.*

t) *l.* 13. *D. de judiciis.* Seifart im Vorberichte des teutſchen Reichsproceßes, §. 11.

u) *l.* 14. *D. de judiciis, et vbi quisq.*

§. 19.

Auſſerdem haben wir hierbey noch in Betracht zu ziehen, worinne beyde Theile, ſo wohl der Kläger, als der Beklagte, mit einander übereinkommen, und worinne ſie von einander unterſchieden ſind.

§. 20.

Kläger und Beklagter kommen darinne mit einander überein:

1) daß ein jeder eine tüchtige Perſon, vor Gericht zu ſtehen, ſeyn muß x). Dieſe iſt er, wenn er von Natur, wegen Mangel des Verſtandes und der Vernunft, oder aus einer andern gerechten Urſache y) daran nicht verhindert wird, und ihm die Geſetze, vor Gericht zu handeln, weder ſchlechthin, noch gewiſſer maſſen verbiethen z).

2) daß die Sache ſein eigen, das iſt, ihm zugehörig ſeyn muß a). Dahero wird oftermahlen eine Legitimation zur Sache (legitima-

x) *l. 6. C. de poſtul.*

y) *l. 5. §. 7. D. iudicat. ſolu. l. 1. §. 1. D. quod cuiusc. vniuerſ. nom. l. 1. C. ne liceat potent. l. 25. C. de procur.* und *Auth. Hoc. iur. C. eod. Nou. 71. cap. 1.*

z) *lib. III. tit. VI. C. qui legitimam perſonam ſtandi in iudiciis habeant, vel non.*

a) *lib. IIII. tit. XII. C. ne vxor pro marito, vel maritus pro vxore, vel mater pro filio conueniatur. lib. IIII. tit. XIII. C. ne filius pro patre, vel pater*

timatio ad cauſſam) b) erfordert. Welche in Anſehung des Klägers die legitimatio ad cauſſam actiua, und in Anſehung des Beklagtens die legitimatio ad cauſſam paſſiua genannt zu werden pfleget c).

3) daß es, wenn die beyden nächſt vorhergehenden Stücke vorhanden ſind, der Regul nach, von ihrem Willkühr abhänget, ob ſie dasjenige, wodurch die Unterſuchung der Sache befördert wird, entweder ſelbſt oder durch einen Dritten dem Richter vortragen wollen d).

4) daß niemand, ohne daß eine Nullität daraus entſtehet e), in ihrem Nahmen einen Rechtshandel vor Gericht betreiben kann, ſofern er, daß er dazu das Befugniß habe,

ter pro filio emancipato, vel libertus pro patrono, vel ſeruus pro domino conueniatur.

b) IO. FRIED. LVDOVICI diſſ. *de legitimatione ad cauſſam.* Hal. 1712. IO. TOB. CARRACH. diſſ. *de vera indole exceptionis legitimationis ad cauſam.* Hal. 1737. recuſ. 1755.

c) Von der Eydeszuſchiebung über die Legitimation bey einem Rechtsſtreite in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen, *num. LXXX.*

d) *l.* 1. §. 2. *l* 42. §. 1. *D. de procurat pr. I. de iis, per quos agere poſſ.* Concept der Cammerger. Ordn. *tit* 38. Reichshofraths Ord. *tit.* 7. §. 1. und 7. Erneuerte und verbeſſerte Fürſt. Sächſ. gemeine Hofgerichtsordnung zu Jena, vom Jahr 1653, Cap. 5. und 11.

e) *l.* 24. *C. de procurat.*

habe, nicht beybringet f). Daher kommt die **Legitimation zum Proceß** (legitimatio ad proceſſum ſeu litem g).

§. 21.

Unterſchieden ſind aber der Kläger und Beklagte von einander (§. 19.) in folgenden Stücken,

1) daß, den Kläger belangend, niemand, der Regul nach h), wider ſeinen Willen zu klagen genöthiget werden mag i); der Beklagte hingegen, muß auch wider ſeinen Willen ſich in den Streit einlaſſen, wofern er nicht durch freywillige Leiſtung des Eingeklagten, der Anſprüche des Klägers ſich entledigen will.

f) *l.* 123. *pr. D. de reg. jur.*

g) Seifart in Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 5. GEOR. MOERING diſſ. *de mandatis judicialibus.* 1600. IO. GEOR. SIMON *de exceptione legitimationis perſonarum in judicio comparentium.* Ien. 1673.

h) Von beſondern Ausnahmen dieſer Regul handelt *l.* 2. §. 5. *pen. D. ad leg. Rhod. de jactu l.* 13. §. 30. *D. de act. emt. l.* 60. §. 5. *D. locat. cond. l.* 1. §. 11. *et l.* 16. *D. depoſ. l.* 27. *D. de pign. act. l.* 75. §. 4. *D. de legat. I.* beſonders *l.* 1. *C. de ingen. manum.* und *l.* 28. *D. de fidejuſſ.* HENR. COCCEIVS *de actore ad agendum inuito.* Francof. 1709. GEOR. ADOL. SCHVBERTH *de actore inuito ad agendum prouocato.* Lipſ. 1723. IO. IAC. SCHERTZ *de inuitis et prouocatis actoribus.* Argent. 1729.

i) *Lib. III. tit. VII. C. vt nemo inuitus agere vel accuſare cogatur.*

2) daß der Kläger die Laſt des Angrifs übernehmen muß, der Beklagte hingegen des Vortheils der Vertheidigung ſich zu erfreuen hat k). Weshalb denn auch der Kläger den Beklagten vor dem Gericht, unter welchem er ſtehet, zu rechter Zeit belangen l), und ordentlicher Weiſe, in Leugnungsfall, den Beweiß übernehmen muß m). Der Beklagte hingegen kann ſeine Vertheidigung bis zum Angrif abwarten n), und ſo gar von dem Kläger die Edition aller in Händen habenden Briefſchaften, womit er ſeine Einreden zu erweiſen im Stande iſt, mit Recht verlangen o). Sieht der Beklagte zum voraus, daß der Kläger den Grund ſeiner Klage zu beweiſen nicht vermag; ſo braucht er zu ſeiner Vertheidigung keine Einreden vorzuſchützen p). Denn wenn der Kläger nicht

k) *C.* 5. *X. de except.*

l) *l.* 2. *C. vbi in rem act.* IO. GODOFR. BAVER progr. de regula juris: *actor ſequitur forum rei.* Lipſ. 1756. IO. AVG HELLFELDII diſſ. *de actore forum rei haud ſemper ſequente.* Ien. 1765.

m) *l.* 4. *C de edend. l.* 2. *l.* 18. §. *fin. D. de probat.* §. 5. *I. de legat.* IO. GEOR. WENDENSCHLEGEL in tract. *de proceſſu judiciario probatoriali ac reprobatoriali, obſeru.* 51. ſeqq. Pedep. 1742. 4.

n) *l.* 5. §. *vlt. D. de dol. mal. et met. exc.*

o) *l.* 5. *et* 6. *C. de edendo.* BERLICH *part.* I. *concl.* 45. *num.* 10. *ſeq.* Seyfart im teutſchen Reichsproceß, *lib.* I. *cap.* 14. §. 26.

p) *l.* 9. *C. de except.*

nicht beweißt, ſo muß der Beklagte von der Klage entbunden werden q).

§. 22.

Endlich das Geſuch bey der Klage betreffend (§. 12.), ſo iſt ſelbiges die aus dem Grunde der Klage und der Geſchichtserzählung gezogene und auf den Gegenſtand des Rechtsſtreites genau angewendete Bitte des Klägers. Es iſt dahero das Geſuch als ein Schluß aus dem Grunde der Klage und der Geſchichtserzählung anzuſehen. Folglich darf daſſelbe nicht mehr in ſich faſſen, als in dieſen enthalten iſt. Und alſo darf auch die Bitte nicht alternativiſch ſeyn, wofern der Grund der Klage, ſelbige dahin zu richten, ſolches nicht erfordern ſollte r). Welches aber mit dem ſubſidiariſchen Geſuch, da nur, in Mangel desjenigen, wozu der Beklagte ſchlechthin verbunden, etwas anders gefordert wird, nicht verwechſelt werden darf s).

q) *l.* 4. *C. de edendo.* Siehe auch die Auslegung des DONELLI über dieſes Geſetz. und auſſerdem MASCARD *de probat. concl.* 36. *num.* 37. Churſächſiſche Proceßordnung *tit.* 21. §. 5. MICH. RHODII diſſ. *de actore non probante.* Frfc. 1705.

r) §. 33. *I. de action.* SAM. FRIEDR. WILLENBERG diſſ. *de obligatione alternatiua.* Ged. 1731. LVDOVCI in Civil Proceß, *cap.* 9. §. 17. Seyfart im teutſchen Reichs Proceß, *l.* 1. *cap.* 1. §. 13.

s) *l.* 2. *et* 8. *C. de reſcind. vend.* Knorre in der Anleitung zum gerichtlichen Proceß, *lib.* 1. *cap.* §. 12. Not. *d*)

§. 23.

Das Geſuch bey der Klage iſt auf den Gegenſtand des Rechtsſtreites zu richten (§. 22.). Dieſer Gegenſtand betrift entweder den weſentlichen Endzweck des Geſchäftes, derentwegen geklaget worden, oder etwas anders, ſo nämlich aus den natürlichen oder zufälligen Stücken deſſelben entſpringet. Im erſten Fall, heißt es das **Hauptgeſuch der Klage** (finis actionis principalis). Im zweyten Fall aber, iſt es das **Nebengeſuch der Klage** (finis actionis minus principalis). Zu dieſen letztern gehört die Bitte, 1) daß uns der Beklagte die Sache mit ihren Zugehör und Nutzungen abtrete t), 2) daß er uns die Zinſen, das Intereſſe u), die Schäden x) und Unkoſten y) erſtatte.

Zweytes Hauptſtück

Von den mancherley Eintheilungen der Klage.

§. 24.

Die mancherley Eintheilungen der Klage (§. 10.) z) laſſen ſich am füglichſten aus der genau-

t) *l.* 25. §. 8. *de aed. edict. l.* 10. *D. de vſur.*

u) arg. *l.* 25. § 8. *D. de aedil. ed. l.* 13. *D. ratam rem hab.*

x) *l.* 3. *D. de damn. infect.*

y) *l.* 3. *C. de fruct. et lit. expenſ.*

z) IO. ANDR. FROMMANNI tractatio juridica *de actioni-*

genauern Beſtimmung des Begrifs von der Klage (§. 11.) herleiten. Das erſte Merkmal deſſelben iſt, daß die Klage in einem Rechtsmittel beſtehet. Das heiſt, ein Mittel, welches uns die Geſetze verſtatten. Dieſe Geſetze ſind nun entweder das vollkommene natürliche Recht, oder das poſitive Recht. Im erſten Fall heiſt die Klage eine **Imploration** a). Im zweyten Fall aber wird die Klage, nach Verſchiedenheit des poſitiven Rechts, verſchiedentlich benennet. Davon gleich im folgenden.

§. 25.

Das poſitive Recht, woraus die zweyte Eintheilung der Klagen entſpringet (§. 24.), iſt entweder ein geſchriebenes, oder nicht geſchriebenes, ſondern Gewohnheitsrecht. Die Klage, welche aus dieſem entſtehet, heißt **die Gewohnheitsklage** (actio ex moribus) b). Die Klage aber, welche aus jenem herrühret, iſt, nach dem römiſchen Rechte, zweyerley. Es iſt nämlich ſelbige entweder eine ſolche, welche in

actionibus per diuiſionum hinc inde occurrentium delineationem. edit. nou. Tubing. 1758. FRIED. HENR. ROSER diſſ. inaug. ſub tit. *collectio actionum earumque diuiſionum*, ſub praeſ. GODOFR. DAN. HOFFMANNI. Tubing. 1757.

a) *c. 2. X. de offic judic.* FRID. ALEX. KÜNHOLD *de remedio implorationis officii judicis actionum forenſium vicario.* Lipſ. 1720.

b) *l.* 32. und 37. *D. de legib.* AVG BENED. CARPZOV diſſ. *de condictione ex moribus.* Lipſ. 1685.

dem jure honorario, oder welche in dem jure ciuili ſtricte ſic dicto enthalten. Die erſte wird ACTIO HONORARIA, und die zweyte, ACTIO CIVILIS c) genannt. Jene iſt wiederum zweyfach, nämlich entweder PRAETORIA d), oder AEDILITIA e), nachdem ſie ſich entweder aus dem jure praetorio, oder jure aedilitio herſchreibet. Es giebt nur ſehr wenige actiones aedilitias. Dahero unter den actionibus honorariis insgemein nur die actiones praetoriae verſtanden werden f).

§. 26.

Ferner hat man bey dem Merkmal, daß die Klage ein Rechtsmittel iſt (§. 24.), zu ſehen, wie dieſelbe in den Geſetzen enthalten. Ob ſie darinne mit Worten begriffen, oder ob ſie nur aus dem Sinn der Geſetze herzuleiten. Iſt das erſte, ſo wird ſie ACTIO DIRECTA, iſt

c) *l.* 25. §. 2. *D. de obligat. et act.* MICH. GRASSII diſſ. *ſiſtens praxin antiqua modernam actionum forenſium, in ſpecie ciuilium et praetoriarum.* Tubing. 1721.

d) §. 3. *I. de action.*

e) §. 3. *I. de action.* HVGO DONELLVS *de actionibus aedilitiis.* Antw. 1584. 8. VAL. RIEMERI diſſ. *de actionibus aedilitiis.* Ienae. 1634. CARL. GVIL. RITSII diſſ. *de actionibus aedilitiis.* Baſ. 1713.

f) *l.* 35. *D. de obligat. et act.*

iſt das zweyte, ſo wird ſie ACTIO VTILIS g). auch zuweilen ACTIO IN FACTVM h) genennet. Sonſt bedeutet ACTIO IN FACTVM diejenige Klage, welche weder aus den Worten, noch aus dem Sinn der Geſetze, ſondern aus der Billigkeit entſpringet i).

§. 27.

Der Begrif von der Klage enthält weiter, daß man durch ſelbige ein vollkommenes Recht zu verfolgen ſuchet (§. 11.). Denn ein unvollkommenes Recht, welches von den poſitiven Geſetzen weder angenommen, noch beſtätiget worden, ſchließt alle Zwangsmittel, und alſo auch die Klage aus (§. 11.) k). Es ſteht aber das vollkommene Recht entweder nur der Republik wegen öffentlicher Beſtrafung eines Verbrechens zu, oder es iſt ſelbiges einem jeden, ſo wohl der Republik, als andern, zu Erlangung einer Privat Strafe, oder etwas andern zuſtändig. Im erſten Fall, wird die Klage eine

g) *l. 4. D. ſi quadrup. l. 5. §. pen. D. de conſtit. pec. l. 19. D. de iuſtit. act. l. 21. D. de praeſcr. verb. l. 27. § vlt. D. de procurat.* MICHAEL GRASSII *praxis antiqua moderna actionum forenſium in ſpecie directarum et vtilium.* Tub. 1726. FRID. GOTTL. ZOLLERI diſſ. *de actionibus vtilibus.* Lipſ. 1743.

h) *l. 11. D. de praeſcr. verb.*

i) *§. vlt. I. de lege Aquil.* CHRIST. FRID. MEISTERI diſſ. *de in factum actionibus* Goett. 1748.

k) Man kann hierbey nachleſen CHRIST. HENR. BREV-

eine Criminelklage (actio criminalis) im zweyten, eine Civilklage (actio ciuilis) genennet l).

§. 28.

Bey der Criminelklage (§. 27.) iſt das Verbrechen entweder ein öffentliches ſchweres m) oder ein öffentlich geringes n), oder auch ein privat Verbrechen o). Im erſten Fall heißt die Klage eine Anklage (accuſatio) p), oder, wie ſie auch zu nennen, eine ordentliche Criminelklage (actio criminalis ordinaria). Im zweyten Fall führt ſie den Na-

BREVNING diſſ. *de ciuili obligatione et actione ex praeceptis humanitatis.* 1768.

l) *Lib. IX. tit. XXXI. C. quando ciuilis actio criminali praejudicet, et an vtraque ab eodem exerceri poſſit.* IO. ANDR. FROMMANNI diſſ *actionum ciuilium et criminalium in actu exercito, quantum ſcilicet ad earundem inſtantiam, differentiae principes.* Tubing 1682. HENR. HILDEBRAND diſſ. *de actionum ciuilium et criminalium praejudicio.* Alt. 1726.

m) *l.* 1. *D. de publ. judic.* STRVV. in ſynt. *jur. ciu. exerc. XXXXVIIII. th. IIII.*

n) *l.* 6. *D. de accuſ. et inſcript.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. XXXXVIII. tit. II.* §. *XIIII.*

o) §. 10. *I. de injur. l.* 92. *D. de furtis. l.* 3. *D. de extraord. crim.*

p) *Lib. XXXXVIII. tit. II. D. et lib. VIII. tit. II. C. de accuſationibus et inſcriptionibus.* GEORG. AD. STRVVII diſſ. *de accuſationibus et inquiſitionibus.* Ien. 1679.

Namen einer auſſerordentlichen Criminelklage (actio criminalis extraordinaria).

§. 29.

Die Civilklage hingegen (§. 27.) iſt entweder einem jeden von dem Volk, wegen des allen gemeinſchaftlichen Intereſſe, zuſtändig, oder nicht, ſondern es iſt dieſelbe auf ein gewiſſes Subject, wegen des ihm blos eigenen Intereſſe, eingeſchränkt. Iſt das erſte, ſo heiſt es eine öffentliche Klage (actio publica) q), oder (popularis) r). Iſt das zweyte, ſo wird es eine privat Klage (actio priuata) s) genennet. Bey dieſer hat auch entweder der Beklagte eben dergleichen Recht, als der Kläger wider ihn perſequiret, oder nicht. Im erſten Fall wird es eine zweyfache (actio duplex oder mixta), im zweyten Fall aber eine einfache Klage (actio ſimplex) genennet t).

§. 30.

q) *l.* 30. §. 3. *D. de jurejur.*

r) *Lib. XXXXVII. tit. XXIII. D. de popularibus actionibus* SCHILTER *exerc XXXXVIIII.* §. 57. bis 59. LEYSER *ſpec* 501. *med.* 1. Freyherr von Cramer in Wetzlariſchen Nebenſtunden, 94 Th. Num. II. S. 1. u. f. IO. HENR. MEIER diſſ. *de actionibus popularibus.* Erford. 1677.

s) *l.* 3. §. 1. *D. ſtellionat.* POLLET in *hiſtor. for. rom. lib. IIII. cap.* 1.

t) *l.* 37. §. 1. *D. de obligat. et act.* §. 7. *I. de interd.* SIM. PET. GASSERI diſſ. *de judicio duplici eiusque genuino conceptu.* Hal. 1736.

§. 30.

Das vollkommene Recht ſelbſt beſtehet bey der Civilklage (§. 27.) entweder in einem Rechte der Perſonen (jure perſonarum), oder in einem Rechte der Sachen (jure rerum). Bey beyden ſtreitet man hauptſächlich entweder über das Recht ſelbſt, oder über den Beſitz. Iſt das erſte, ſo wird die Klage eine **Petitorienklage** (actio petitoria) u), iſt aber das zweyte, ſo wird dieſelbe eine **Poſſeſſorienklage**, oder ein **Interdict** (actio poſſeſſoria) x), interdictum y) genennet.

§. 31.

Durch die Poſſeſſorienklage oder das Interdict (§. 30.) ſucht man entweder einen Beſitz, den man noch niemalen gehabt, zu erlangen, oder den Beſitz, welchen man bereits hat, zu behalten, oder den Beſitz, welchen man gehabt und verlohren, wieder zu bekommen. Im erſten Fall heiſt das Rechtsmittel eine **Beſitzerlangungsklage** (interdictum adipiſcendae poſſeſſionis), im zweyten Fall eine **Beſitzbehaltungsklage** (interdictum retinendae poſſeſſionis) und im drittten Fall, eine **Beſitzwie-**

u) §. 4. *I. de interd.*

x) *l.* 4. *D. de carbon. edict.* 10. GRAVII diſſ. *de actionibus petitoriis, poſſeſſoriis mixtis et judicialibus.* Tubing. 1668.

y) *l.* 1. *C. ſi per vim vel al. mod.*

wiederbekommungsklage (interdictum recuperandae poſſeſſionis) z).

§. 32.

Bey der Petitorienklage (§. 30.) wird entweder das Recht der Perſonen, oder das Recht der Sachen verfolget (§. 30.). Iſt das erſte, ſo heiſt die diesfals ſtattfindende Klage eine Zuſtandsklage oder Präjudicialklage (actio praejudicialis) a). Iſt aber das zweyte, ſo wird ſie eine Sachklage oder Nichtpräjudicialklage (actio rerum, ſeu actio non praejudicialis) genennet.

§. 33.

Bey den Nichtpräjudicialklagen iſt das Recht der Sachen, ſo man dadurch verfolget (§. 32.), entweder ein dingliches Recht (jus reale), oder ein perſönliches Recht (jus perſonale) b), oder man ſtreitet über beydes zugleich. Iſt das erſte, ſo wird es eine dingliche Klage (actio realis c), vindicatio d), actio petitoria in ſpecie, oder petitio) e) genennet. Iſt das zweyte, ſo heißt ſie eine perſön-

z) *l.* 2. §. 3. *D. de interd.* §. 2. *D. de interd.*

a) §. 13. *I. de action.*

b) Siehe meine *inſtitutiones juris ciuilis.* §. 436.

c) *l.* 25. *pr. D. de oblig. et act.* §. 1. *I. de act.*

d) *l.* 25. *pr. D. de oblig. et act.* §. 15. *I. de action.*

e) *l.* 178. §. 2. *D. de verbor. ſignif.*

ſönliche Klage (actio perſonalis f) oder condictio) g), beſonders eine die Sache verfolgende perſönliche Klage (actio in rem ſcripta) h), wenn das perſönliche Recht auf der Sache haftet i). Iſt aber das dritte, ſo führt ſie den Namen einer vermiſchten Klage (actio mixta) k).

§. 34.

Das perſönliche Recht, welches man mittelſt der perſönlichen Klage verfolget (§. 33.), entſtehet entweder unmittelbar, ohne eine verbindliche That, oder mittelbar, wegen einer verbindlichen That, aus dem Geſetz l). Im erſten

f) *l. 25. pr. D. de obligat. et action.* §. 1. *I. de action.*

g) *l. 25. pr. D. de oblig. et act.* §. 15. *I. de action.*

h) *l. 9. §. 8. D. quod met. cauſ.* SIM. FRID. GASSERI diſſ. *de actionibus in rem ſcriptis, earumque conceptu.* Halae. 1738.

i) Siehe meine *inſtitut. jur. ciu.* §. 437.

k) §. 20. *I. de action.* GOTTFR. HEIN. KOESELISII diſſ. *de actionibus mixtis et non mixtis.* Viteb. 1724.

l) *l. 1. pr. D. de obligat. et act.* Wo es heiſt: Obligationes aut ex contractu naſcuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam iure ex variis cauſarum figuris. Welches eben ſo viel bedeutet, als die Verbindlichkeiten nebſt dem damit vereinigten perſönlichen Rechte werden überhaupt nicht nur mittelbar, wegen einer entweder erlaubten, oder unerlaubten That, ſondern auch unmittelbar, wegen der Sachen mancher=

erſten Fall heiſt die Klage eine ACTIO DATIVA; im zweyten Fall, eine ACTIO NATIVA m). Und iſt bey dieſer die verbindliche That entweder eine erlaubte, oder unerlaubte That.

§. 35.

Eine erlaubte That (§. 34.) iſt die Verſprechung (promiſſio). Welche entweder des Todes wegen, oder unter den Lebendigen geſchiehet. Von jener Art iſt die Schenkung auf den Todesfall und das Teſtament. Wovon die deshalb ſtattfindenden Klagen unten ſollen abgehandelt werden. Zu dieſer Art hingegen gehöret das Verſprechen (pollicitatio) und der Vertrag (pactum). Daher entſtehet die ACTIO EX POLLICITATIONE n) und bey uns die ACTIO EX PACTO. Denn, nach dem römiſchen Rechte, wird zur Hervorbringung einer Klage ein pactum veſtitum erfor-

mancherley Beſchaffenheiten, aus einer dabey vorhandenen natürlichen Billigkeit durch das Geſetz hervorgebracht. Siehe auch BÖHMER in *doctr. de actionibus, ſect.* 2. *cap.* 5. §. 5.

m) IO. ANDR. FROMMANNI diſſ. *collatio actionum datiuarum cum natiuis.* Tubing. 1682. BARTH. LEONH. SCHWENDENDÖRFFERI diſſ. *de actione datiua non dabili.* Lipſ. 1693. MICH. GRASSII diſſ. *de praxi antiqua moderna actionum forenſium in ſpecie natiuarum et datiuarum* cet. Tub. 1723.

n) *l.* 9. *D. de pollicit.*

fordert o). Welches entweder in einem Contracte, oder in einem pacto legitimo, oder in einem pacto adjecto beſteht p).

§. 36.

Die Contracte (§. 35.) ſind, nach Verſchiedenheit der Einwilligung und Präſtation, unter ſich verſchieden q). Erſtlich, in Anſehung der Einwilligung, iſt der Contract entweder ein wahrer Contract, oder ein nicht wahrer, uneigentlicher, oder Quaſicontract. Dieſe bringen mancherley Klagen hervor, je nach dem der Quaſicontract verſchieden iſt. Der wahre Contract aber iſt entweder ein benahmter, oder unbenahmter Contract (contractus nominatus, aut innominatus). Die aus einem unbenahmten Contracte entſpringende Klage heißt überhaupt ACTIO IN FACTVM oder ACTIO PRAESCRIPTIS VERBIS r). Der benahmte Contract hingegen bringt eine ſeinem Namen gleichlautende Klage hervor s), welche entweder eine ACTIO BONAE FIDEI, oder STRICTI IVRIS iſt t), nachdem der

o) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 99.

p) Siehe eben dieſelben §. 100. und 105.

q) Siehe eben dieſelben §. 101. und folgenden.

r) *l.* 1. 2. 3. und 5. *l.* 17. §. *vlt. D. de praeſcr. verb. l.* 7. §. 2. *D. de pact.*

s) *l.* 7. §. 1. 2. *D. de pact. l.* 1. 2. 3. 4. *D. de praeſcr. verb.*

t) §. 28. *I. de action.* BÖHMER *de action. ſect.* 1. *cap.*

der benahmte Contract entweder in einem contractu bonae fidei, oder in einem contractu ſtricti juris beſtehet u).

§. 37.

Die eben gedachte ACTIO STRICTI JURIS hat, wie hauptſächlich zum Verſtändniß des römiſchen Geſetzbuches zu bemerken, folgende von der actione bonae fidei fürnämlich abweichende Eigenſchaften,

1) daß der Gläubiger, wenn der Schuldner die Sache zu leiſten verzögert, dieſerhalb weder Nutzungen noch Zinſen fordern kann, wenn er ſich ſolche vorher nicht hat verſprechen laſſen, oder daß die Nutzungen erſt nach geſchehener Kriegesbefeſtigung erwachſen ſind x);

2) daß bey ſelbiger der Kläger nur zum juramento in litem veritatis, nicht aber zum juramento in litem affectionis, gelaſſen wird y);

3) daß ſie wegen eines bey dem Contracte, woraus ſie entſpringet, begangenen Betruges von dem verletzten Theil, ſo den Contract bereits erfüllt hat, nicht angeſtellt werden kann z);

C 2 4) daß

cap. 3. §. 12-47. NIC. HIER. GVNDLINGII diſſ. *de vſu practico actionum bonae fidei et ſtricti juris.* Hal. 1724.

u) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 103.

x) *l.* 38. §. 7. *D. de vſur. l.* 3. *C. de vſur.*

y) *l.* 5. *in fin.* und *l.* 6. *D. de in lit. jur.*

z) *l.* 7. §. 3. in *fin. D. de dolo malo.*

4) daß ſie auch nicht ſtatt findet, wenn der Schuldner die Sache nicht in der Qualität, ſo ſie gehabt, ſondern in einem von ihm verſchlimmerten Zuſtande geleiſtet hat a);

5) daß ſie nicht wegen eines dem Contracte angehängten Vertrages zu gebrauchen iſt b).

§. 38.

Hingegen ganz anders verhält es ſich mit der ACTIONE BONAE FIDEI, indem

1) mit ſelbiger auch Verzugszinſen gefordert werden können c);

2) der Kläger bey ſelbiger, vorwaltenden Umſtänden nach, zum juramento in litem affectionis gelaſſen werden muß d);

3) mit ſelbiger auch ſelbſt der Contract, woraus ſie entſpringet, wegen des Betruges als ungültig angefochten e), und

4) die Vergütung des aus der verſchlimmerten Sache entſprungenen Schadens geſucht werden kann f);

5) daß

a) *l.* 7. §. 3. *D. de dolo malo.*

b) *l.* 3. *C. de vſur. l.* 6. *in fin. C. ſi cert. pet.*

c) *l.* 32. §. 2. *D. de vſuris.*

d) *l.* 5. *pr. D. de in lib. cur.*

e) *l.* 7. §. 3. *in fin. D. de dolo malo. l.* 11. §. 5. *D. de act. emt. vend.*

f) *l.* 3. §. 1. *D. commod. l.* 1. §. 16. *D. de poſiti.* §. 28. 30. *I. de act.*

5) daß ſie wegen eines dem Contract zugleich mit angehängten Vertrages ſtatt findet g).

§. 39.

Zweytens iſt der Contract in Anſehung der Präſtation (§. 36.) entweder ein einſeitiger, oder zweyſeitiger Contract (contractus vnilateralis, aut bilateralis) h). Aus jenem entſtehet die Klage, welche jeder Art des Contractes, ſeiner Einwilligung nach betrachtet (§. 36.), eigen iſt. Der zweyſeitige Contract hingegen, iſt entweder ein gleicher, oder ungleicher (contractus aequalis, aut inaequalis) i). Die Klage, ſo aus einem gleichen Contracte entſpringet, heißt eine ACTIO VTRINQVE DIRECTA. Bey einem ungleichen Contracte aber, wird die Klage welche wider den gleich anfänglich verbindlichen Theil ſtatt findet, eine ACTIO DIRECTA genennet. Im Gegentheil diejenige Klage, welche wider den nachhero verbindlich werdenden Theil erwächſet, heiſt die ACTIO CONTRARIA k). Dieſe wird jederzeit auf eine Schadloshaltung gerichtet l).

g) *l.* 7. §. 5. *D. de pactis. l.* 13. *C. eod.*

h) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 104.

i) Ebendaſelbſt.

k) *l.* 17. §. 1. und 3. *l.* 18. §. 1. *l. pen. D. commod.* IO. BERNH. FRIESE diſſ. *de actione directa, vtili et contraria.* Ien. 1695.

l) Innhalts der eben angezogenen Geſetze und des *l.* 31. *D. de*

§. 40.

Ein jedes pactum legitimum (§. 35.) bringet eine beſondere Klage hervor, welche eine CONDICTIO EX LEGE genennet wird m).

§. 41.

Wegen eines pacti adjecti (§. 35.) wird die Klage angeſtellet, welche der bonae fidei Contract, dem der Vertrag beygefügt worden, hervorbringet (§. 38.) n).

§. 42.

Will man die Klage, ſo aus einer unerlaubten That entſtehet (§. 34.), beſtimmen, ſo hat man zuförderſt auf die Beſchaffenheit dieſer That zu ſehen, ob ſelbige in einem Verbrechen, oder in einer andern unerlaubten Unternehmung beſtehet. Iſt das letztere, ſo wird, wenn dadurch ein bonae fidei Contract verletzet worden ſeyn ſollte, die Klage des Contracts (§. 38.), auſſerdem aber die ACTIO DE DOLO oder die ACTIO IN FACTVM o) deshalb angeſtellet. Bey einem Verbrechen aber, hat man wahr zunehmen, ob ſelbiges ein verum oder quaſi delictum iſt p). Wegen des letztern fin-

D. de pign. act. l. 5. D. depoſ. l. 1. pr. §. pen. D. de cont. tut. et vt. act.

m) *l. vn. D. de cond. ex lege.*

n) *l. 7. §. 5. D. de pact. l. 13. C. eod.*

o) *l. 7. §. 3 D. de dolo malo. l. 25. §. 1. D. de obligat et act.*

p) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 107.

findet die ACTIO IN FACTVM q) Statt. Bey dem erſtern aber, kommt es darauf an, ob es ein öffentliches, oder privat Verbrechen (delictum publicum aut priuatum). Aus jenem entſtehet die ACTIO CRIMINALIS r). Aus dieſem aber entſpringet gemeiniglich eine Klage, welche mit dem Verbrechen einen gleichen Namen führet.

§. 43.

Hiernechſt ſind die Klagen, welche aus einer verbindlichen That herrühren (§. 34.), entweder ACTIONES DIRECTAE PRINCIPALES, oder ACTIONES ADIECTITIAE QVALITATIS, nachdem entweder, wegen des Beklagtens eigenen, oder wegen eines Andern ſeiner verbindlichen That wider ihn geklaget wird s).

§. 44.

Ferner iſt das vollkommene Recht, welches man durch die Klage verfolget (11.), entweder auf etwas, ſo zu den Unſrigen gehöret, oder auf eine Privatſtrafe, oder auf beydes gerichtet. Im erſten Fall heißt ſie eine ACTIO REI PERSECVTORIA t). Im zweyten Fall wird

 ſie

q) *l. 3. §. 1. l. 6. D. naut. caup. ſtab. l. 25. §. 1. D. de obligat. et act.*

r) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 494. u. f.

s) §. 1. 2. 3. 4. 5. 8. *I. quod cum eo, qui in alien. poteſt.*

t) *l. 35. pr. D. de obligat. et act.* GOTTFR. FIBIGII

ſie eine Strafklage (ACTIO POENALIS oder ACTIO POENAE PERSECVTORIA u) genannt. Im dritten Fall, iſt die Klage eine ACTIO MIXTA x). Die Strafklagen ſind in unſern Gerichten ordentlicher Weiſe ohne Nutzen y).

§. 45.

Bey denen in allernächſt vorhergehendem Abſatze beſtimmten Klagen iſt die allgemeine Regul zu bemerken: daß von mehrern Klagen eine die andere nicht aufhebet, wenn ſelbige einen verſchiedenen Endzweck haben, wohl aber daß dieſe Aufhebung geſchiehet, wenn ſie auf einerley Endzweck gerichtet ſind.

So heben einander nicht auf

1) mehrere actiones rei perſecutoriae, welche einen verſchiedenen Endzweck haben z);

2) meh=

GII diſſ. *de concurſu actionis mere rei perſecutoriae ac poenalis mixtae.* Ien. 1738.

u) *l.* 7. *D. de ſeru. export.* §. 18. *I. de action.*

x) §. 19. *I. de action.*

y) BÖHMER *de actionibus*, *ſect.* 1. *cap.* 3. §. 11. CHRIST. THOMASII diſſ. *de vſu actionum poenalium juris romani in foris germaniae.* Hal. 1693. IO. HENR. BERGERI comm. *de vſu actionum cum rei perſecutoriarum, tum imprimis poenalium.* Lipſ. 1706. ABR. KAESTNERI progr. *de vſu actionum poenalium in duplum et in quadruplum in foris germaniae.* Lipſ. 1736.

z) *l.* 7. §. 1. *D. de condict. furt. l.* 18. *l.* 29. *D. de obligat. et act.*

2) mehrere actiones poenales, es mag einer alleine verſchiedene Verbrechen a), oder es mögen ihrer mehrere ein einziges Verbrechen begangen haben b);

3) die actio rei perſecutoria und poenalis c)

4) die actio mere poenalis und actio mixta d);

5) die actio rei perſecutoria und criminalis, ingleichen die actio poenalis und criminalis (§. 40. und §. 27.) e).

Hingegen ſo heben einander auf

1) mehrere actiones rei perſecutoriae, welche einerley Endzweck haben, es mag dabey einer alleine f), oder ihrer mehrere verbindlich ſeyn g);

2) die actio rei perſecutoria, und actio mixta in Anſehung der Perſecution der Sache h),

a) §. 1. *D. ſi quadr. paup. fec. l.* 2. *D. de priu. del. l.* 27. *pr. D. ad leg. Aquil.*

b) *l.* 1. *C. de condict. furt. l.* 60. *D. de oblig. et act.*

c) *l.* 34. §. 2. *D. de obligat. et act. l.* 1. §. 22. *D. de tut. et rat. diſtr. l.* 7. §. 1. *D. de cond. furt.*

d) *l.* 1. §. 22. *l.* 2. §. 1. *D. tut. et rat. diſtrah.*

e) *l. vn. C. quando ciu. act.*

f) *l.* 54. §. 3. *D. de furt.*

g) *l.* 1. *C. de condict. furt.*

h) *l.* 7. §. 1. *D. commod.*

es mag einer alleine i), oder es mögen ihrer mehrere das Verbrechen begangen haben k).

§. 46.

Sodann iſt dasjenige, ſo man vor Gericht verfolget, entweder eine vniuerſitas juris l), oder nicht. Im erſten Fall heiſt die Klage eine ACTIO VNIVERSALIS m). Im zweyten Fall aber iſt der Gegenſtand der Perſecution entweder ein genus, oder eine ſpecies n). Iſt jenes, ſo wird die Klage eine ACTIO GENERALIS o), iſt dieſes, ſo wird ſie eine ACTIO SPECIALIS p) genennet.

§. 47.

Es beſtehet auch dasjenige, ſo man wider den andern verfolget, entweder nur in dem, womit er uns, ohne eine Strafe, verhaftet iſt, oder es wird überdem noch ein mehreres, zu ſeiner Beſtrafung, gefordert. Im erſten Fall ſpricht man die Klage ſey eine ACTIO IN SIMPLVM, im zweyten Fall, ſie ſey eine ACTIO IN AMPLIVS q), nämlich entweder IN DVPLVM, oder

i) *l.* 1. §. 21. *D. de tut. et rat. diſtrah.*

k) *l.* 55. §. 1. *D. de adminiſtr. et peric. tut.*

l) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 261.

m) *l.* 1. *pr. D. de rei vind.*

n) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 260.

o) *l.* 38. *pr. D. pro ſocio.*

p) *l.* 38. *pr. D. pro ſocio.*

q) §. 21. *I. de action.* IO. ANDR. FROMMANNI tract.

oder IN TRIPLVM, oder IN QVADRVPLVM r). Dieſe auf etwas mehreres gerichteten Klagen aber haben bey uns ordentlicher Weiſe keinen Nutzen (§. 44.)

§. 48.

Ferner iſt die Klage, ihrer Wirkung nach, entweder ſo beſchaffen, daß man dadurch alles dasjenige, was uns der andere ſchuldig iſt, erlanget, oder nicht, ſondern man muß weniger nehmen. Im erſten Fall heiſt ſie eine ACTIO IN SOLIDVM, im zweyten Fall aber, eine ACTIO IN MINVS QVAM SOLIDVM s).

§. 49.

Desgleichen iſt auch die Klage, ihrer Würkung nach, entweder eine ſolche, wobey der wegen ſeiner ſchändlichen That Condemnirte, nach Vorſchrift der Geſetze, ehrlos wird, oder es iſt dieſe Ehrloſigkeit in den Geſetzen mit ſeiner ſchändlichen That nicht verbunden. Iſt jenes, ſo heiſt es eine ACTIO FAMOSA t). Iſt dieſes, ſo wird ſie eine ACTIO NON FAMOSA genennet u).

§. 50.

tract. jurid. *de actionibus*, *cap.* 6. *et* 7. Tubing. 1758.

r) §. 21. ſeqq. *I. de action.*

s) §. 36. ſeq. *I. de action.*

t) §. 2. *I. de poen. tem. litig. l.* 37. *D. de procurat. l.* 6. 7. *D. de his qui not. infam.*

u) *l.* 36. *D. de oblig. et act.* FROMMANN in tract. jur. *de actionibus*, *cap.* 12. §. 3. und *cap.* 13. §. 3.

§. 50.

Endlich findet bey demjenigen, ſo man gerichtlich verfolget, entweder ein Ermeſſen des Richters Statt, daß dieſer dasjenige, ſo annoch ungewiß iſt, nach der Billigkeit zu beſtimmen die Macht hat, oder nicht. Im erſten Fall wird die Klage eine ACTIO ARBITRARIA, im zweyten Fall aber, eine ACTIO NON ARBITRARIA genennet x).

§. 51.

Sonſt iſt nun auch zu merken, daß die Perſecution des Rechtes (§. 11.) entweder erſt nach Ablauf einer Zeit von dreyßig oder mehrerer Jahre, oder früher erlöſchet. Im erſten Fall wird die Klage eine ACTIO PERPETVA y) oder ACTIO LONGISSIMI TEMPORIS z) genennet. Im zweyten Fall aber heißt ſie eine ACTIO TEMPORALIS a). Und dieſe gehet entweder mit Ablauf einer Zeit von zehen oder zwanzig Jahren verlohren, oder ſie erlöſchet noch frü-

x) *l.* 3. §. 1. *D. de vſur. l.* 1. *C. vbi conuen. qui cert. loc.* §. 31. *I. de act. l.* 3. *D. de eo, quod cert. loc.* GOTTFR. STRAVSSII diſſ. *de actionibus arbitrariis.* Viteb. 1697.

y) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

z) *l. vlt. C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

a) *Lib. IIII. tit. XII. I. de perpetuis et temporalibus actionibus. lib. XXXXIIII. tit. III. D. de temporalibus praeſcriptionibus.* SAM. STRYCK *de actionum praeſcriptione*, in EIVSD. tract. *de actionibus forenſibus.* Witteb. 1738. 4.

früher. Iſt jenes, ſo heiſt ſie eine ACTIO LONGI TEMPORIS b). Iſt dieſes, ſo iſt ſie eine ACTIO TEMPORALIS in genauem Verſtande c).

§. 52.

Um die Dauer einer Klage zu wiſſen (§. 51.), kommt es, der Regul nach, auf die Gattung der Klage an, zu welcher ſie gehöret, ob ſie nämlich zu den Poſſeſſorienklagen, oder, Petitorienklagen zu rechnen iſt (§. 30.) Jene ſind ſo wohl actiones temporales d), als auch actiones perpetuae e). Hingegen dieſe, nämlich die Petitorienklagen, ſind entweder Präjudicialklagen, oder Nichtpräjudicialklagen, die erſtern ſind actiones longi temporis f), hingegen die zweyten ſind entweder dingliche oder perſönliche Klagen (§. 31.). Die dinglichen Klagen ſind theils actiones temporales g), theils actiones longiſſimi temporis h). Hingegen

b) *pr. I. de vſucap.*

c) Siehe *l.* 34. *in fin. C. de inoff. teſtam.*

d) *pr. D. de perpet. et temp. act. l.* 1. §. *fin. l.* 4. *D. de interd. et extraord. cogn.*

e) *l.* 4. *D. de interd. et extraord. cogn. l.* 35. *D. de obligat. et act. l.* 15. §. 3. *D quod vi aut clam.* STRVV *exerc.* 45. th. 8. und daſelbſt MÜLLER FROMMANN *de act. pet. et poſſ. th.* 74.

f) §. 13. *I. de action. junct. l.* 2. *et pen. C. de ſeruit. l.* 6. *C. vbi cauſa ſtatus agi cet.*

g) *l.* 2. *et l. pen. C. de ſeruit.*

h) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quad. ann. l.* 7. *C. de petit.*

gen die perſönlichen Klagen ſind entweder actiones rei perſecutoriae (§. 44.), oder actiones poenales (§. 44.) oder actiones criminales, ſeu accuſationes (§. 27. 28.). Die *actiones perſonales rei perſecutoriae* ſind actiones longiſſimi temporis, ſie ſeyn ciuiles oder praetoriae (§. 25.) i). Die *actiones poenales* aber ſind, wenn ſie *actiones ciuiles*, actiones longiſſimi temporis k), und wenn ſie *actiones praetoriae*, actiones temporales, welche nur ein Jahr dauren l). Hingegen die *accuſationes* ſind auf eine Zeit von zwanzig Jahren eingeſchränkt m). Die Ausnahmen, welche etwa bey dieſer oder jener Klage ſtatt finden, ſind bey deren Abhandlung ſelbſt zu bemerken. Sollte ja ein Zweifel dabey obwalten, ſo dauret doch keine Klage länger als dreyßig n), oder höchſtens vierzig Jahr o). In Sachſen aber müſſen zu den eben

petit. hered. l. 3. C. in quib. cauſ. cell. longi temp. praeſcr.

i) *l. 3. l. 7. C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.*

k) *l. 3. l. 7. C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.*

l) *pr. I. de perpet. et temp. act.* CARL FERD. HOMMEL prol. *cur actiones praetoriae poenales annales ſint.* Lipſ. 1756. 4.

m) *l. 21. C. ad leg. Corn. de falſ.* Joh. Rud. Engau juriſtiſche Betrachtung von der Verjährung in peinlichen Fällen. Jena. 1750. 8.

n) *l. 3. C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor. l. 1. §. 1. C. de annal. except.*

o) *l. 4. C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

eben gedachten dreyßig Jahren, noch Jahr und Tag hinzukommen p).

§. 53.

Auſſerdem hat man wahrzunehmen, ob die Perſecution des Rechtes auch in Anſehung der Erben ſtatt hat, oder nicht. Iſt das erſte, ſo heißt die Klage eine ACTIO IN HEREDES TRANSITORIA q). Iſt das zweyte, ſo wird ſie eine ACTIO IN HEREDES NON TRANSITORIA genennt. Die actio in heredes transitoria iſt von dreyfacher Art. Sie ſtehet nämlich entweder den Erben zu, oder ſie findet wider die Erben Statt, oder ſie kann ſo wohl von den Erben, als auch wider die Erben angeſtellet werden. Im erſten Fall heiſt ſie eine ACTIO ACTIVE TRANSITORIA, im zweyten Fall, eine ACTIO PASSIVE TRANSITORIA, und im dritten Fall, eine ACTIO ACTIVE ET PASSIVE TRANSITORIA.

§. 54.

p) Sächſ. Landr. *lib.* 1. *art.* 29. CARPZOV *in jurispr. for. part.* 2. *conſt.* 3. *def.* 3. 4. 5. BERGER in *oec. jur. lib.* 2. *tit.* 2. *th.* 24. *et not.* 5.

q) *lib. IIII. tit. XII. I. de perpetuis et temporalibus actionibus et quae ad heredes et in heredes tranſeunt.* WOLFG. AD. LAUTERBACH diſſ. *de tranſitione actionum.* Tubing. 1653. IO. BRUNNEMANNI tract. *de concurſu, cumulatione et transmiſſione actionum.* Francof. 1666. Hal. 1703. BERH. SCHULTZE diſſ. *de tranſitione actionum ad heredes.* Rint. BERN. CREMERI diſſ. *de actionibus, quae ad et in heredes tranſeunt.* Lugd. Batav. 1671.

§. 54.

Bey der *actione actiue tranſitoria* muß der klagende Erbe gedenken, daß er des Verſtorbenen Erbe geworden ſey, deſſen Rechtes wegen er die Klage erhoben hat. So wie im Gegentheil bey der *actione paſſiue tranſitoria* der Kläger in der wider den Erben angeſtellten Klage erwähnen muß, daß Beklagter ein Erbe des Verſtorbenen geworden ſey, deſſen Verbindlichkeit wegen er wider ihn klaget. Und bey der *actione actiue et paſſiue tranſitoria* iſt beydes mit anzuführen (§. 20. num. 2.).

Klagt der Erbe eines Erbens, ſo muß er nicht nur erzählen, daß er ein Erbe des Letztern geworden, ſondern daß dieſer auch noch bey ſeinem Leben die Erbſchaft des Verſtorbenen, deſſen Rechtes wegen er klaget, angetreten gehabt. Sollte dieſe Antretung nicht geſchehen ſeyn, ſo muß er, um nicht vergeblich zu klagen, ſich zugleich auf eine Erbſchaftstransmißion r) beziehen.

Klagt man wider den Erben des Erbens, ſo muß man nicht nur anführen, daß Letzterer ein Erbe des verbindlich geweſenen Verſtorbenen, ſondern auch, daß Erſterer des verſtorbenen Erbens Erbe geworden ſey (§. 20. Num. 2.).

r) Siehe meine *inſtitut. jur. ciuil.* §. 942. u. f.

§. 55.

Bey dieſen zuvor (§. 53.) erklärten Klagen finden folgende Reguln Statt.

1) Alle *actiones rei perſecutoriae* (§. 44.). ſind *actiue* und *paſſiue tranſitoriae* s), ſo gar, daß ſie auch wegen des Verſtorbenen Betruges wider ſeine Erben angeſtellet werden können, in ſo ferne durch den Betrug etwas auf ſie gekommen t), oder auch zuweilen da durch den Betrug nichts auf ſie gekommen iſt u).

2) Die *actiones poenales*, ſo wohl *mere tales*, als *mixtae*, wenn durch die letztern nicht blos die Sache, ſondern zugleich eine Privatſtrafe geſucht wird (§. 44.) x) ſind zwar acti-

s) *L.* 49. *D. de oblig. et act. l.* 157. *D. de reg. jur. l.* 7. §. 2. *D. de cond. furt. l.* 9. *D. eod.*

t) *l.* 12. §. 6. *in fin. D. ad exhib. l.* 17. §. 1. *l.* 26, 27, 28, 29. *D. de dolo malo.*

u) *l.* 9. *D. de cond. furt.* §. *vlt. D. de oblig. quae ex delict. l.* 12. 49. *D. de obligat. et act. l.* 157. §. 2. *D. de regul. jur.* Welchem der §. 1. *D. de perpet. et tempor. act.* in den Worten Aliquando tamen — — — nicht entgegen ſtehet. HOPP *ad* §. 1. *D. de perpet. et tempor. act.* BÖHMER *de action. ſect.* 1. *cap.* 3. §. 9. *not.* 1).

x) §. 9. *I. de lege aquil.*

actiue, nicht aber *paſſiue tranſitoriae* y), wofern der Verſtorbene nicht ſchon bey ſeinem Leben ſich auf die Klage eingelaſſen hat z).

3) Die Klagen, welche blos auf eine Rache abziehlen, ſind, ohne geſchehene Kriegsbefeſtigung a), oder ohne einem vorhandenen ausdrücklich angehängten Vertrage (§. 38.) b), weder *actiue*, noch *paſſiue tranſitoriae* c).

§. 56.

Ob zwar, nach dem römiſchen Rechte, die actiones poenales, ohne geſchehene Kriegsbefeſtigung, nicht wider die Erben Statt finden (§. 55. Num. 2.), ſo ſind doch die Erben verbunden, dasjenige, was aus dem Verbrechen des Verſtorbenen auf ſie gekommen, dem Beſchä-

y) §. 1. *I. de perpet. et temp. act. l.* 23. §. 8. *D. ad leg. Aquil. l.* 2. §. *fin. D. vi bonor. rapt. l.* 1. §. 20. *D. de tut. et rat. diſtrah.*

z) §. 1. *in fin. I. de perpet, et temp. act. l.* 26. *l.* 58. *D. de oblig. et act. l.* 164. *D. de reg. jur. l. vn. C. ex delict defunct.* PVFFENDORF in *obſeru. jur. vniu. tom. IIII. obſ.* 94. RVD. CHRISTO. HENNE diſſ. *de actionibus ex delicto quatenus in heredes tranſeunt vel non tranſeunt.* Erford. 1765.

a) *l. vn. C. ex delict. defunct.*

b) Siehe BÖHMER *de act. ſect.* 1. *cap.* 3. §. 10. *not. s*).

c) §. 1. *I. de perpet. et tem. act.*

ſchädigten oder deſſen Erben zu erſetzen d). Und zwar iſt die des Verbrechens wegen ſtatt findende Klage entweder eine actio mere poenalis, oder eine actio poenalis mixta. Im erſten Fall findet deshalb niemalen die lediglich auf eine Strafe abziehlende Klage wider die Erben Statt e), ſondern da muß, woferne man ſich ſonſt mit keiner actione rei perſecutoria wider die Erben helfen kann (§. 55.) f), zur Hülfe die *actio in factum* angeſtellt werden (§. 26). Hingegen im zweyten Fall iſt die aus der unerlaubten Handlung entſpringende Klage, weil ſie zugleich die Sache verfolget, wider die Erben auf die Erſtattung desjenigen, was aus dem Verbrechen des Verſtorbenen auf ſie gekommen, mithin, in ſo weit, als ſie durch das Verbrechen reicher geworden, zu gebrauchen g).

So verhält ſich dieſe Sache nach den römiſchen Geſetzen. Allein nach dem canoniſchen Rechte, welches man hierinne dem römi-

d) *l. 28. D. de dol. mal. l. 1. §. 48. D. de vi et vi arm. l. 3. in fin. D. eod. l. 5. pr. D. de calumn. l. 38. D. de reg. jur.*

e) §. 1. *I. de perpet. et tempor. act. l. 2. §. 27. D. de vi bonor. rapt.* BÖHMER *de act. ſect. 2. cap. 5. §. 10.*

f) *l. 1. pr. D. de priu. del. l. 2. §. 27. D. de vi bonor. rapt.*

g) *l. 5. pr. D. calumn. l. 16. §. 2. l. 17. D. quod met. cauſ. l. 23. §. 8. D. ad leg. Aquil.*

ſchen Rechte vorziehet, müſſen die Erben ohne Unterſchied, ſie mögen durch die Uebelthat des Verſtorbenen reicher, oder nicht reicher geworden ſeyn, den ganzen Schaden aus der Erbſchaft, in ſo weit ſelbige hierzu hinreichet, gutthun h).

§. 57.

Uebrigens muß die Verfolgung des Rechtes bey der Klage (§. 11.). entweder nach der ordentlichen Form des Proceßes geſchehen, oder nicht. Im erſten Fall wird die Klage eine **ordentliche Klage** (actio ordinaria), oder ſchlechthin eine **Klage** (actio) i) genennet. Im zweyten Fall aber heiſt ſie eine **ſummariſche Klage** oder **Imploration** (actio ſummaria, extraordinaria cognitio) k). Die ordentlichen Kla-

h) *c.* 5. *X. de raptor. c.* 28. *X. de ſent. excomm. c.* 9. *X. de vſur. c. fin. X. de ſepult.* CHRIST. THOMASIVS in diſſ. *de larua legi Aquiliae detracta.* §. 31. *ſeqq.* §. 59. *ſeqq* IVST. HENNING. BÖHMER *de action. ſect.* 1. *cap.* 3. §. 9. et *in jure eccl. proteſt. tom.* 5. *l.* 5. *tit.* 17. §. 129. *ſeqq.* PET. MÜLLERI diſſ. *quatenus poena in heredes transſeat, vel non* Ien. 1689. HENR. COCCEII diſſ. *de obligatione heredis ex delicto defuncti.* Rint. 1706.

i) *l.* 2. §. 6. *D. de orig. jur. l.* 42 *pr D. de furt. l.* 178. §. 2. *D. de verb. ſignific. l.* 3. *C de edendo.* BÖHMER *de action. ſect.* 1. *cap.* 2. §. 3.

k) *l.* 47. *D. de negot. geſt.* §. 8. *I. de interd. l.* 178. §. 2. *D. de verb. ſignif.* BÖHMER *de action. ſect.* 1.

c. 2.

Klagen ſind petitoriſch, hingegen die ſummariſchen Klagen können petitoriſch, oder poſſeſſoriſch ſeyn (§. 30.). Der Regul nach ſind die Petitorienklagen ordentliche Klagen l). Denn, daß eine Sache ſummariſch abgehandelt wird, geſchiehet nur abweichend, entweder weil ſie ſchon ſelbſt ihrer Natur nach ſo beſchaffen, daß dabey keine Weitläuftigkeiten zu machen ſind, oder auſſerdem nur zufälliger Weiſe m).

§. 58.

Eine Art der ſummariſchen Klagen iſt beſonders die **Executiv**= oder **Hülfsklage** n). Welche darinne beſtehet, daß der Kläger durch ein oder mehrere der Klage beygefügten o)

 rich=

c. 2. §. 21. ECKARD in *exam. act. for. part. II.* S. 303. u. f.

l) *l.* 9. *C. de iudic.*

m) IO GEOR. BREME *tract. de cauſſis ſummariis et earum proceſſu.* Altenb. 1705. 4. Jo. Georg. Eſtors Anweiſung für die Beamten, Tit. von ſummariſchen Sachen. S. 634. u. f.

n) Siehe LVDOVICI in civil Proceß, im *III*ten Capitul. IO HENR *de* BERGER in *electis proceſſus executivi* cet. Seite 1. u. f. Lipſ. 1745. 4. TOB. IAC. REINHARTH diſſ. *de qualitate actionum et exceptionum in proceſſu executivo.* Erford 1735. IO. FRID. RHETII diſſ. *de exceptionibus paratam executionem impedientibus.* Francof. 1668.

o) RIVINVS *ad tit* 5. *enunc.* 34. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 371. Knorr in der Anleitung zum gerichtl. Proceß 3. B. 2. Hauptſt. §. 1.

richtigen und klaren Urkunden p) ſogleich alle Hauptpunkte derſelben darthut q), und deßhalb den Beklagten bey Vermeidung der Hülfe zu condemniren bittet. Sind es privat Urkunden, ſo muß zugleich deren Recognition zuvor gefordert werden r). Bey öffentlichen Urkunden aber iſt dieſes nicht nöthig, woſern es in der Proceßordnung nicht vorgeſchrieben worden s)

§. 59.

Hiernechſt iſt die Klage entweder eine ſolche, welche mit einer oder mehrern andern Klagen einerley Kläger, wider einerley Beklagten, zugleich zuſtehet, oder nicht. Iſt dieſes, ſo iſt es eine ACTIO NON CONCVRRENS oder SOLITARIA. Iſt jenes, ſo heiſt ſie eine ACTIO CONCVRRENS. Daher kommt der CONCVRSVS ACTIONVM t), die **Concurrenz** oder **Zuſammen-**

p) BERGER in *elect. proc.* §. 11. u. f. HENR. SCHVTTEN diſſ. *de inſtrumento guarentigiato.* Argent. 1653. FAC. LIPS. IVRID. progr. *de requiſitis documenti guarentigiati.* 1763. BVRCH. IO. VFFELMANN diſſ. *de exceptionibus contra inſtrumentum guarentigiatum.* Vltraj. 1710.

q) LEYSER *ſpec.* 276. *med.* 1. 2. 3. desgleichen *ſpec.* 381. *med.* 2. und 3.

r) Von der Unzuläßigkeit eines Diffeßionseydes bey einem Executiv- oder Wechſelproceße, in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen, Num. CII.

s) LVDOVICI in civil Proceß III. Cap. §. 12.

t) Wovon bereits der römiſche Juriſt PAVLVS einen Trac-

menkunft der Klagen. Dieſe beſtehet in einer Mehrheit von Rechtsmitteln, die einerley Kläger wider einerley Beklagten zugleich zuſtändig ſind u).

§. 60.

Eine Concurrenz der Klagen erfordert alſo

1) mehrere Klagen; alſo wenigſtens zweye; ſie ſeyn von einerley, oder verſchiedener Gattung, daß ſie nämlich blos in Petitorienklagen, oder zugleich in Poſſeſſorienklagen beſtehen (§. 30. 31.); und ſie betreffen entweder nur eine Schuld, oder verſchiedene Schulden x).

 2) ei=

Tractat unter dem Titul: *de concurrentibus actionibus* geſchrieben. Wie aus der Ueberſchrift des *l.* 34. *D. de obligat. et act. l.* 88. *D. de furtis* und ſonſt hin und wieder aus dem römiſchen Geſetzbuch erhellet. Sonſt kann man von dieſer Lehre auch nachleſen den LAUTERBACH in *coll. theor. pract. lib.* 44. *tit.* 7. §. 90. bis 94. Desgleichen den WESTENBERG in *princip. jur. ſec. ord. digeſt. lib.* 44. *tit.* 7. §. 100. bis 108. und auſſerdem IO. BRUNNEMANN tract. *de concurſu, cumulatione et transmiſſione actionum.* Francof. ad Viadr. 1666. Hal. 1703. 4. ACHAT. LUD. CAR. SCHMIDII diſſ. *de concurſu actionum.* Ien. 1753.

u) *l.* 10. *D. de act. emt.* mit dem *l.* 5. *D. de fide juſſ. l.* 29. *D. de obligat. et act. l.* 2. *pr. D. de priuat. delict. l.* 56. *D. de furt. l.* 32. *l.* 34. *D. de obligat. et act. l.* 130. *D. de reg. jur.*

x) *l.* 10 *D. de act. emt. l.* 29. *D. de oblig. et act.*

2) einerley Kläger und Beklagten; deren jeder aus einer, oder mehrern Perſonen, welche Streitgenoſſen ſind (§. 16.), beſtehen kann;

3) mehrere Klagen, welche dem Kläger wider den Beklagten zugleich zuſtändig ſind. Das iſt welche er miteinander wider den Beklagten hat. Sie mögen zuſammen in ein einziges Klaglibell gebracht, oder nicht gebracht werden können. Denn dieſes betrift die Cumulation der Klagen, welche mit der Concurrenz der Klagen nicht verwechſelt werden darf. Wovon unten bey dem Klaglibell. Ferner, es mag die Anſtellung der einen von den mehrern concurrirenden Klagen die andere aufheben, oder nicht aufheben. Es mögen ſelbige, ohne ſie in ein einziges Klaglibell zu bringen, zu gleicher Zeit angeſtellt, oder nicht angeſtellet werden können. Denn alles dieſes hängt erſt von der Art ihrer Concurrenz ab. Wovon in den beyden gleichfolgenden Paragraphen.

§. 61.

Es iſt aber die actio concurrens (§. 59.) mit der andern Klage entweder auf einerley Endzweck, oder auf einen verſchiedenen Endzweck gerichtet. Im erſten Fall, heißt ſie eine ACTIO SIMPLICITER CONCVRRENS, im zweyten Fall aber, eine ACTIO CVMVLATIVE CONCVRRENS. Die actio ſimpliciter concurrens iſt entweder ſo beſchaffen, daß ſie, nach der andern angeſtellten Klage, annoch Statt findet, oder

oder ſie findet, wenn die andere Klage bereits angeſtellet worden, nicht mehr Statt. Im erſten Fall heißt ſie eine ACTIO SVCCESSIVE CONCVRRENS y). Im zweyten Fall aber, wird ſie eine ACTIO ELECTIVE CONCVRRENS z) genennet. Hieraus ergiebt ſich von ſelbſt, daß der CONCVRSVS ACTIONVM (§. 59.) entweder CVMVLATIVVS, oder SVCCESSIVVS, oder ELECTIVVS iſt.

§. 62.

Von dieſem eben gedachten dreyfachen Concurs der Klagen ſind folgende drey Reguln zu bemerken.

Erſtlich: bey dem concurſu actionum cumulatiuo können die concurrirenden Klagen entweder zugleich, oder hinter einander angeſtellet werden a); jedoch iſt im erſten Fall diejenige zuerſt zu erörtern, von deren Entſcheidung etwa die Entſcheidung der andern abhänget aa);

y) *l.* 18. *l.* 32. *l.* 34. *D. de obligat. et act. l.* 20. §. 4. *D. fam. erciſc.*

z) *l.* 6. §. *fin. D. naut. caup. l.* 7. §. 1. *D. de cond. furt.* §. 5. *I. quod cum eo.*

a) *l.* 7. §. 1. *D. de condict. furt. l.* 54. §. 3. *D. de furt. l.* 34. *pr. et* §. 2. *D. de obligat. et act.*

aa) *l.* 3. *C. de interd. l.* 13. *C. de rei vind.* IO. DAV. OSTERRIED diſſ. *de judicii petitorii et poſſeſſorii concurſu.* Argent. 1734. *l. VIIII. tit. XXXI. C. quan-*

Zweytens: bey dem concurſu actionum ſucceſſiuo können die concurrirenden Klagen nicht zugleich, ſondern nur hinter einander angeſtellet werden, wenn der Kläger durch die erſte noch nicht völlig ſeinem Endzweck wider den Beklagten erreicht haben ſollte b).

Drittens: Bey dem concurſu actionum electiuo können die mehrern Klagen weder zugleich, noch hinter einander angeſtellet werden c), es wäre denn, daß über die erſte noch nicht rechtskräftig erkannt worden, oder, daß die zweyte mit einer andern Urſache, als wie bey der erſten geſchehen, begründet würde d).

§. 63.

Weil bey dem concurſu actionum electiuo, der Regel nach, nur eine von den mehrern Klagen

C. quando ciuilis actio criminali praejudicet, et an vtraque ab eodem exerceri poſſit. CHR. FRID. GEORG. MEISTERI diſſ. *de ordine cognitionum in cauſarum ciuilium et criminalium concurſu.* 1774. Goett.

b) *l. 20. §. 4. D. fam. erciſc. l. 34. pr. D. de oblig. et act. l. 41. §. 1. D. eod. l. 1. D. arbor. furt. caeſ. l. 47. D. pro ſocio. l. 43. §. 6. D. de aedil. ed.*

c) *l. 34. §. 2. D. de obligat. et act.*

d) *l. 18. D. de obligat. et act. l. 11. §. 4. D. de exec. rei iud.*

gen ſtatt findet (§. 62), ſo muß man die Vorſicht gebrauchen, daß man die beſte anſtellet e).

Hingegen ſo iſt es überhaupt eine Obliegenheit des Richters, daß, wenn es zweifelhaft ſeyn ſollte, was der Kläger eigentlich für eine Klage von den mehrern erwählet hätte, er ſodann aus der Erzählung des Klägers diejenige Klage wähle, welche ſelbigem am vortheilhafteſten iſt f).

Drittes Hauptſtück

Von den Nebenumſtänden, worauf bey den Klagen hauptſächlich zu ſehen iſt (§. 10.).

§. 64.

Unter die Nebenumſtände, worauf bey den Klagen, um ſeinen Endzweck nicht zu verfehlen, hauptſächlich zu ſehen, gehört 1) die Zeit, binnen welcher die Klage, bey Verluſt derſelben, anzuſtellen iſt (§. 52.); 2) der Richter, bey welchem die Klage angebracht werden muß; 3) der Beweiß.

§. 65.

e) §. 5. *l. quod cum eo, qui in al. pot.* Ein Beyſpiel davon in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen, Num. *XXXI.* 3.

f) *l.* 66. *D. de judic.* LUDOVICI in Civilproceß *cap.* 2. §. 25. LEYSER *ſpec.* 494. *med.* 5. Cramer in Wetzlariſchen Nebenſtunden, Th. 26. Num. 5.

§. 65.

In Anſehung der Zeit, binnen welcher die Klage, bey deren Verluſt anzuſtellen iſt, hat man zu beobachten, daß man die Klage vor Ablauf der Verjährungszeit (§. 52.) anſtelle. Weil ſodann durch die darauf ausgefertigte Citation die Verjährung nicht nur unterbrochen g), ſondern auch, nach geſchehener des Beklagtens Einlaſſung h), die Klage perpetuiret wird, das iſt, ſie, hat alsdenn von Zeit der letzten gerichtlichen Handlung, nach welcher die Partheyen, die Sache ferner zu betreiben, unterlaſſen haben, annoch eine Fortdauer von vierzig Jahren i). Sollte aber die Verjährungszeit bereits verſtrichen ſeyn, und man will ſich gleichwohl der Klage annoch bedienen: ſo hat man wahrzunehmen, ob nicht etwa was vorhanden iſt, welches die Verjährung der Klage entkräftet k), z. E. daß die Verjährung unterbrochen worden l), oder ob dergleichen nicht vorhanden iſt. Im erſten Fall muß ſelbiges in der

g) *l. 2. C. de annal. exc.* SCHAUMBURG in *annot. ad* STRUVII *jurispr. for. lib. II. tit. VIII.* §. 29.

h) *l. ult. §. 1. D. de fidejuſſ. tut. l.* 139. *pr. D. de reg. jur.*

i) *l. fin. C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.* PHIL. REINH. VITRIARII diſſ. *de actionum perpetuatione.* Lugd. Batav. 1696.

k) Siehe IO. WIEGERI diſſ. *uſucapionis et praeſcriptionis contraria.* Argent. 1748.

l) *l. XXXXI. tit. II. D. de uſurpationibus.* IO. FRID. RHETII diſſ. *de interruptione praeſcriptionis.* Francof. 1665.

der Klage mit angeführt werden. Im zweyten Fall muß der Kläger, zu rechter Zeit, ihn zuförderſt gegen die Verjährung wieder in den vorigen Stand zu ſetzen, bitten, und damit das Geſuch ſeiner Klage unmittelbar verbinden m). Es iſt aber gedachte rechte Zeit, der Regul nach, bey denen Wiedereinſetzungen in den vorigen Stand, die aus dem Civilrechte geſucht werden, dreyßig Jahr n), hingegen bey denen, ſo man aus dem prätoriſchen Rechte verlangt, ein nützliches Jahr (annus vtilis) o). Welches aber von dem Kayſer Juſtinian in eine fortſchreitende vierjährige Friſt (quadriennium continuum) verwandelt worden iſt p).

§. 66.

m) §. 5. *I. de act. l.* 18. *C. de poſtlim. reuerſ.* HENR. COCCEII diſſ. *de diuerſitate reſcindentis et reſciſſorii judicii.* Francof. 1692. A. A. PAGENSTECHER. in *ſicilimentis compendii Lauterbachiani* N. *III.* §. 22. SAM COCCEIVS in *jure controu. lib. IIII. tit. II qu. III.* ERN. CHRISTI. WESTPHAL progr. *de duplici actione reſtitutoria omnibus fere in integrum reſtitutionibus praetoriis communi.* Hal. 1760.

n) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 1. § 1. *in fin.* SCHOEPFER in *ſynopſi jur. rom. lib.* 4. *tit.* 1. *num.* 4.

o) §. 5. *I. de action. l.* 14. §. 2. *D. quod. met. cauſ. l.* 19. *et l.* 38. *D. de minor. l.* 1. §. 1. *D. ex qu. o. cauſ. maj. l.* 35. *in fin. pr. D. de oblig et act.*

p) *l. vlt. C. de tempor. in int. reſtit.* LEONH LVD. MENCKEN diſſ. *de reſtitutionis in integrum praeſcri-*

§. 66.

Der Richter, bey welchem die Klage anzubringen (§. 64.) muß der gehörige Richter (judex competens) seyn (§. 11.). Dieſer iſt derjenige, vor welchem der Beklagte ſeinen Gerichtsſtand hat q). Der Gerichtsſtand (forum) iſt der Ort, woſelbſt die Gerichtsbarkeit ausgeübet wird. Die Gerichtsbarkeit (jurisdictio) iſt eine öffentliche Macht die Geſetze auf die Handlungen der Menſchen kräftig anzuwenden.

§. 67.

Der Gerichtsſtand iſt der Ort, woſelbſt die Gerichtsbarkeit ausgeübet wird (§. 66.). Dieſer Ort iſt nun aber entweder ein ſolcher, daß man daſelbſt der Gerichtsbarkeit unterwürfig iſt, oder nicht. Im erſten Fall iſt es der competente Gerichtsſtand (forum competens.) r). Im zweyten Fall hingegen iſt es der

ſcriptione. Vitemb. 1744. IO. CHRISTI. WOLTÄR diſſ. *de vita petendae reſtitutionis in integrum praetoriae ſecundum doctrinam Romanorum praecipue quadriennali hodie vero perpetua ad l. vlt. C. de temp. in integr. reſtit.* Hal. 1776.

q) *l. 2. C. de jurisd. omn. judic.*

r) *lib. V. tit. I. D. de judiciis et vbi quis agere vel conueniri debeat. l. III. tit. I. C. de judiciis, lib. III. tit. XIII. C. de jurisdictione omnium judicum et de foro competente.* AD HVTH diſſ. *de foro competente.* Heidelb. 1731.

der incompetente Gerichtsſtand (forum incompetens). Da nun der Beklagte bey demjenigen Richter, woſelbſt er ſeinen Gerichtsſtand hat, zu belangen iſt (§. 66.), ſo folget, daß dieſer Gerichtsſtand der competente Gerichtsſtand des Beklagtens ſeyn müſſe. Dieſer iſt es aber, wenn der Beklagte der Gerichtsbarkeit des Richters daſelbſt entweder wegen ſeiner Perſon, oder wegen der vorſeyenden Sache unterwürfig iſt a).

§. 68.

Der competente Gerichtsſtand des Beklagtens iſt, woſelbſt er der Gerichtsbarkeit des Richters unterworfen (§. 67.); und zwar entweder dergeſtalt, daß er nach ſelbigen noch einen andern Gerichtsſtand anerkennet, oder nicht. Im erſten Fall heiſt er der untere oder ſubordinirte Gerichtsſtand (forum inferius ſ. ſubordinatum), im zweyten Fall, der oberſte oder nicht ſubordinirte Gerichtsſtand (forum ſupremum ſ. inſubordinatum).

§. 69.

Wenn ein ſubordinirter und nicht ſubordinirter Gerichtsſtand vorhanden (§. 68.), ſo entſtehen daher Grade des competenten Gerichts-

a) IO. GOTTFR. SCHAVMBVRG in *principiis praxeos juridicae judiciariae*, *cap. II. general.* §. 10. *pag.* 31. *ſeq.*

richtsſtandes, welche Inſtanzien genennet werden. Der Gerichtsſtand, woſelbſt jemand, ohne einem vorausgehenden andern competenten Gerichtsſtand, der Gerichtsbarkeit unterworfen iſt, heiſt **die erſte Inſtanz** (prima inſtantia, forum competens primi gradus). Daſelbſt muß der Beklagte ordentlicher Weiſe t) zuerſt belanget werden u). Iſt dieſes geſchehen, und daß der Beklagte bereits vorgeladen worden, ſo wird dieſer Gerichtsſtand nachhero dadurch, daß der Beklagte etwa nach der Zeit einen andern Richter bekommen, nicht aufgehoben x). Daher entſtehet **die Rechtsanhängigkeit** (litis pendentia) y). Welche zwar nach dem neuern römiſchen Rechte erſt durch die Litiscunteſtation z), nach dem vorgehen-

t) Die Ausnahmen von der Regel ſind anzutreffen bey dem SCHWENDENDÖRFFER in *proc. Fibig. cap. II. ſect. IX. lit. s) pag.* 288. RIVINUS in *ſpecim. except. for. cap. III. num.* 1. *ſeqq.*

u) *c.* 13. *cauſ.* 11. *qu.* 1. ORDIN. CAMER. *part.* 2. *tit.* 1. *pr. tit.* 5. §. und ſoll ſonſt — REC. IMPER. vom Jahr 1654. §. Benebſt ſollen — — CAPITVL. FERDINAND *III. art.* 17. SCHAVMBVRG *lib. cit. cap.* 11. *general.* §. *X. not.* ***) PET. SCHVLZ diſſ. *de beneficio primae inſtantiae.* Francof. 1695.

x) *l.* 7. *D. de judic. l. fin.* §. 1. *C. de in jus voc.*

y) IO. GVIL. DIETMARI progr. *de praeuentione et litis pendentia.* Ienae. 1757.

z) *l.* 30. *D. de judiciis.*

henden canoniſchen Rechte aber ſchon durch die richtig inſinuirte Citation hervorgebracht wird a).

§. 70.

Es iſt ferner der competente Gerichtsſtand (§. 67.) entweder ein ſolcher, daß zugleich noch ein anderer Gerichtsſtand von einerley Inſtanz vorhanden iſt, woſelbſt eben die Sache abgehandelt werden kann, oder nicht. Im erſten Fall heiſt er ein **concurrirender Gerichtsſtand** (forum concurrens). Daher kommt der concurſus fori b). Bey welchem, ohne eine vorhandene beſondere Ausnahme c). der Kläger ſich einen von den mehrern Gerichtsſtänden erwählen kann, und findet in Anſehung des Richters dabey eine Prävention Statt d). Die ebenfalls ſchon durch eine gehörig inſinuirte Ladung zuwege gebracht wird e). Im zweyten Fall

a) *c.* 19. *X. de foro competente.*

b) TOB. IAC. REINHARTH *de duarum vel plurium jurisdictionum in una eademque cauſſa conflictu.* Erford. 1732.

c) STRYCK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 4. §. 2. GEOR. CHRIST. WINTER diſſ. *de electione fori* Alt. 1725. FRANC. DOMIN. HAEBERLIN diſſ. *de privilegio electionis fori Auguſtae Domus Brunſuico - Luneburgicae.* Helmſt. 1760.

d) IO. STEPH. PÜTTERI libellus *de praeventione.* Marb. 1747.

e) *c.* 19. *X. de foro competente.*

Fall aber wird er der **alleinige Gerichts-ſtand** (forum competens ſolitarium) genennet.

§. 71.

Ein jeder Gerichtsſtand muß durch etwas begründet werden. Dieſes iſt bey dem incompetenten Gerichtsſtande die Prorogation der Gerichtsbarkeit, bey dem competenten Gerichtsſtande aber entweder das gemeine Recht (jus commune), oder eine Befreyung (priuilegium). Daher kommt, im erſten Fall, **der gemeine oder ordentliche Gerichtsſtand** (forum commune ſ. ordinarium), im zweyten Fall aber, **der befreyete** oder **beſondere, auſſerordentliche Gerichtsſtand** (forum priuilegiatum ſ. ſingulare, extraordinarium).

§. 72.

In dem gemeinen Gerichtsſtande (§. 71.) hat das gemeine Recht die Gerichtsbarkeit entweder auf alle und jede ſtrittige Sachen erſtrecket, oder ſelbige nur auf gewiſſe ſtrittige Sachen eingeſchränkt. Iſt das erſte, ſo wird es **der generelle Gerichtsſtand** (forum generale), iſt aber das zweyte, ſo wird es **der ſpecielle Gerichtsſtand** (forum ſpeciale) genennet. Aus dem Begrif des generellen Gerichtsſtandes ergiebet ſich, daß daſelbſt alle Klagen, ſo wohl die Präjudicial- als Nichtpräjudicialklagen (§. 32.), dieſe ſeyn dinglich oder perſönlich (§. 33.), angeſtellet werden können

nen *), und zwar wider alle und jede Perſonen, in allen und jeden Sachen, wofern ſelbige, nämlich die Perſonen oder Sachen, nicht einen befreyeten Gerichtsſtand haben.

§. 73.

Der generelle Gerichtsſtand (§. 72.) iſt von zweyfacher Art. Es wird nämlich ſelbiger entweder durch den Geburtsort, oder dadurch begründet, daß man an dem Orte dergeſtalt gegenwärtig iſt, oder ſeinen Haushalt eingerichtet hat, daß ſolches nicht aus einer blos eine Zeitlang währenden Urſache geſchiehet f). Im erſten Fall wird es das FORVM ORIGINIS g), im zweyten Fall aber das FORVM DOMICILII h) genennet. Derjenige, welcher, ohne irgendwo einen ſtäten Wohnſitz zu haben, bald hier, bald dort ſich aufhält, heiſt ein Herumſtreicher (vagabundus) i). Das forum originis wurde von den Römern in COMMVNE k) und SPECIA-

*) *l. vlt. C. vbi in rem actio.* BERGER in *oecon. jur. lib. 4. tit. 4. §. 1. not. 5.*

f) *l. 239. §. 2. D. de verb. ſignif. l. 7. C. de incol.* COLERVS *de proc. execut. part. 2. cap. 1. num. 34. ſeqq.*

g) IO. MICH. FILZHOFFER diſſ. *de foro originis.* Gieſſ. 1696. FRIED. GVIL. PESTEL diſſ. *de domicilio originis ad l. pen. D. de ſenator.* Rint. 1752.

h) AVG. LEYSER diſſ. *de foro domicilii.* Helmſt. 1718. et in EIVSD. *med. ad pand. ſpec. 72.*

i) *l. 27. §. 2. D. ad municip. l. 2. C. vbi quisque de curiali.*

k) *l. 33. D. ad municip.* MATTH. STEIN diſſ. *de diſ-*

LE l) eingetheilet. Das commune findet aber bey uns nicht mehr Statt m), und das ſpeciale wird, wenn jemand ein *forum domicilii* hat, hiedurch aufgehoben n). Daß dahero alsdenn bey uns der Wohnungsgerichtsſtand nur der einzige generelle Gerichtsſtand iſt.

§. 74.

Der ſpecielle Gerichtsſtand (§. 72.) entſtehet entweder wegen des Contracts, oder wegen geführter Verwaltung, oder wegen des Verbrechens, oder wegen der an dem Orte befindlichen Sache, oder wegen des Zuſammenhangs der Sachen. Und daher kommt das FORVM CONTRACTVS o), GESTAE ADMINISTRATIONIS p), DELI-

diſſenſu jureconſultorum circa forum patriae. Roſtoch. 1701.

l) *l.* 6. §. 1. *D. ad municip. l.* 37. §. 2. *eod.*

m) STRYCK in *vſu mod. pand. l.* 5. *tit.* 1. §. 19.

n) STRYCK in *vſu mod. lib.* 5. *tit.* 1. §. 19. WERNHER *part.* 8. *obſ.* 285.

o) *l.* 19. §. 2. *D. de judic. l.* 21. *D. de obligat. et act.* AVG. LEYSER diſſ. *de foro contractus et geſtae adminiſtrationis.* Helmſt. 1718. et in EIVSD. *medit. ad pand. ſpec.* 73. IAC. HENR. FLEISCHMANNI diſſ. *de foro contractus in actionibus contractus reſcindentibus competente.* Gieſſ. 1751. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, *num. LXXVIIII.*

p) *l.* 1. 2. *C. de ratiocin. l.* 54. §. 1. *D. de procurat. l.* 19. §. 1. *D. de judic.* IO. PHIL. SLEVOGT diſſ. *de foro geſtae adminiſtrationis.* Ien. 1690.

LICTI q), REI SITAE r) und CONTINENTIAE oder CONNEXITATIS CAVSSARVM s). Mit dieſen ſpeciellen Gerichtsſtänden, auſſer dem foro geſtae adminiſtrationis t), concurriret electiviſch der generelle Gerichtsſtand (§. 72.) oder das forum domicilii (§. 73.) u); weil ſie nicht zu Aufhebung des generellen Gerichtsſtandes, ſondern nur auſſer demſelben eingeführet worden ſind.

1690. DIDER. SCHVMACHER diſſ. inaug. *de foro adminiſtrationis et quatenus adminiſtrator forum ordinarium declinare queat.* Marb. Cultor. 1768.

q) *l.* 1. *C. vbi de crimin.* AVG. LEYSER diſſ. *de foro delicti et remiſſione delinquentium.* Helmſt. 1718. et in EIVSD. *med. ad pand. ſpec.* 74.

r) *l.* 1. *C. vbi in rem. l.* 30. *D. de judic. l. vn. C. vbi de poſſeſſ.* SIM. HENR. MVSAEVS *de foro rei ſitae etiam ad res mobiles quasuis pertinente.* Kil. 1705. IO. CHRIST. BALSER diſſ. *de foro rei ſitae apud germanos.* Gieſſ. 1748.

s) *lib. XI. tit. II. D. de quibus rebus ad eundem judicem eatur.* IO. PHIL. CARRACH diſſ. *de foro continentiae cauſarum ex identitate.* Hal. 1750. diſſ. *de foro continentiae cauſarum ex connexitate* Ibid. 1751. ACHAT. LVD. CAR. SCHMIDII diſſ. *de generibus continentiae cauſſarum genuinis.* Ien. 1754. IO. AVG. BACHII diſſ. *de cauſis conjunctis earumque foro competente.* Lipſ. 1755.

t) *l.* 1. 2. *C. vbi de ratiocin. l.* 19. §. 1. *l.* 36. §. 1. *D. de judic. l.* 54. §. 1. *D. de procurat.* LEYSER *ſpec.* 73. *med.* 9.

u) *l.* 19. §. 4. *D. de judic.*

§. 75.

Von dem befreyeten Gerichtsſtande (§. 71.) giebt es ſo mancherley Arten, als es dem Regenten beliebet, ſelbigen entweder wegen der Sache, oder wegen der Perſon anzuordnen. So ſind unter den Sachen wegen des Gerichtsſtandes privilegirt, die geiſtlichen x) Lehns- y) Poſt- z), Forſt- a), Bergwerks- b), Handels- c) und Fiſcaliſchen Sachen d). Von den Perſonen aber haben einen befreyeten Gerichtsſtand die Geiſtlichen e), Univerſitätsgenoſſen f), Fürſtliche Diener g), Soldaten h)

x) MARV. SCHRADER *de cauſis fori eccleſiaſtici* Hanov. 1692. 12. Guelpherb. 1710. 4.

y) IO. FRIED. KAYSERI diſſ. *de cauſis feudalibus in judicio diſceptandis.* Gieſſ. 1751.

z) Churſächſ. Edict von 21. Auguſt 1711.

a) FELIC. SPIZII diſſ. *de jurisdictione foreſtali.* Alt. 1696. rec. ibid. 1756.

b) GEOR. ENGELBRECHT *de judiciis metallicis.* Helmſt. 1705.

c) IO. KLEINII progr. *de ſingularibus in cauſis mercatorum a legibus conſtitutis.* Roſt. 1698.

d) *lib. III. tit. XXVI. C. vbi cauſae fiſcales vel diuinae domus hominumque ejus agantur.* MEVIVS *par.* 4. *deciſ.* 185.

e) IOACH. HENR. SIBRAND *de foro clericorum priuilegiato.* Roſt. 1752.

f) AVG. LEYSERI *de foro academicorum et ſcholarum* in ejus *medit. ad pand. ſpec.* 77.

g) SAM. STRYC diſſ. *de foro miniſtrorum principis.* Hal. 1694.

ten h) und elende oder bedrängte Perſonen (perſonae miſerabiles) i).

Hierbey dient zur Richtſchnur, daß niemanden der befreyete Gerichtsſtand, den er wegen ſeiner Perſon hat, wider die ſpeciellen Gerichtsſtände zu ſtatten kommt k). Denn die Privilegien ſind, als Abweichungen von der Regul, eingeſchränkt auszulegen. Daß dahero der befreyete Gerichtsſtand, den jemand wegen ſeiner Perſon hat, zwar eine Ausnahme von dem generellen nicht aber ſpeciellen Gerichtsſtande hervorbringt. Ferner aus eben dem Grunde, daß nämlich die den Perſonen ertheilten Privilegien eingeſchränkt auszulegen ſind, hat denn auch der befreyete Gerichtsſtand wegen der Sache den Vorzug vor dem befreyeten Gerichtsſtande wegen der Perſon l). Sollte deshalb ein Zwei-

h) GEOR. CONR. BAYER diſſ. *de foro militari priuilegiato.* Alt. 1709.

i) *lib. III. tit. XIIII. C. quando imperator inter pupillos vel viduas vel alias miſerabiles perſonas cognoſcat.* AVG. LEYSER diſſ. *de foro miſerabilium perſonarum.* Helmſt. 1718. in ejus. *medit. ad pand. ſpec.* 78. CHRIST. THOMASII diſſ. *de ſingulari aequitate l. vn. C. quando imperator inter pupillos, ejusque vſu practico.* Hal. 1725.

k) NICOLAI in *proc. jud. cap.* 19. *num.* 28. u. f. LEYSER *ſpec.* 73. *med.* 5. 6. HOMMEL in *rhapſod. quaeſt obſ.* 65.

l) *c.* 6. *et* 7. *X. de foro competente.* SCHRADER in *tract. feud. part.* 1. *qu.* 2. SCHAVMBVRG in *princ. prax. jurid. cap. gen.* 2. §. 19. *not.* *)

ſel obwalten, ſo iſt ſelbiger von dem Regenten zu heben m), und kann man allenfalls die Anordnung eines auſſerordentlichen Richters ſich erbitten.

§. 76.

Hiernächſt ſo kann jemand auch wegen eines andern ſeiner Perſon einen Gerichtsſtand bekommen n). Wie zum Exempel, die Ehefraue wegen ihres Mannes o). So muß auch zuweilen der Erbe den Gerichtsſtand ſeines Erblaſſers anerkennen p).

§. 77.

Um in vorkommenden Fällen von demjenigen, was bisher von den mancherley Gerichtsſtänden vorgetragen worden, leichte die praktiſche Anwendung machen zu können, hat man bey der Frage: vor was für einem Gerichte iſt der=

m) *l.* 191. *D. de reg. jur.* Wo es heiſt: Principis aeſtimatio eſt, quem modum eſſe beneficii ſui vellet.

n) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 5. *tit.* 1. §. 57. IO. HENR. BOETTICHER diſſ. *de foro ex alterius perſona competente.* Helmſt. 1694.

o) *l.* 65. *D. de judiciis* CHRIST. LVD. CRELLII diſſ. *de foro viduarum ad l.* 22. §. 1. *D. ad municip.* Viteb. 1754.

p) *l.* 30. 34. *D. de judic. c.* 19. *X. de foro comp. clem.* 2. *vt lite pend. l.* 19. *pr. D. de judic.* IO. CHRISTO. KOCH diſſ. *de foro heredis.* Gieſſae. 1765.

dermalen die Klage anzuſtellen q)? zuförderſt zu erwägen, ob der Sache wegen ein befreyeter Gerichtsſtand angeordnet iſt, oder nicht. Im erſten Fall wäre die Klage wegen der Sache in ſolchem ihren befreyeten Gerichtsſtande anzubringen (§. 75.) Im zweyten Fall aber iſt zu ſehen, ob der Beklagte ein ſolcher Menſch der einen eigenen Gerichtsſtand hat, oder nicht, ſondern dem ſelbiger nur wegen einer andern Perſon zuſtändig iſt. Wäre dieſes, ſo hat man ihn vor demjenigen Gerichte zu belangen, worunter ſolche andere Perſon ſtehet (§. 76.). Wäre hingegen jenes, ſo iſt entweder ein Concurs des Gerichtsſtandes vorhanden, oder nicht. Von jeglichem Fall in den nächſtfolgenden beyden Abſätzen.

§. 78.

Iſt ein Concurs des Gerichtsſtandes vorhanden, ſo hat man die Wahl, in welchem concurrirenden Gerichtsſtande man den Beklagten in Anſpruch nehmen will (§. 70.). So concurriren, der Regul nach, electiviſch 1) mehrere dem Beklagten zuſtändige fora domicilii (§. 73.) r) 2) das forum domicilii und ſpeciale (§. 74.), 3) der ſpecielle Gerichtsſtand, ſo nicht der Adminiſtration wegen angeordnet iſt, mit dem wegen der Perſon befreyeten Gerichtsſtande (§. 75.).

q) IO. CHRIST. SPITZII progr. *de diuerſis actionis inſtituendae foris.* Erf. 1750.

r) ZANGER *de exc. part. 2. cap. 1.*

§. 79.

Iſt hingegen kein Concurs des Gerichtsſtandes und auch, wie voraus geſetzt worden, kein der Sache wegen befreyeter Gerichtsſtand vorhanden, (§ 77), ſo muß der Beklagte in dem wegen ſeiner Perſon etwa angeordneten befreyeten Gerichtsſtande belanget werden (§. 75). Hätte er nicht dergleichen befreyeten Gerichtsſtand, ſo iſt wider ihn in foro domicilii zu klagen (§. 72.) Hätte er keinen ſtäten Wohnungsort, ſondern wäre ein Herumſtreicher (§. 73), ſo wird er verklaget wo man ihn antrift, oder wo er Güter hat s), oder in foro originis, woſelbſt man ihn edictaliter citiren läßt t).

§. 80.

Endlich hat der Kläger, damit er nicht zu ſeinen Schaden einen vergeblichen Proceß führe, vor Anſtellung ſeiner Klage auch gar wohl auf den Beweis zu denken (§. 64.). Ob er auch dasjenige, was er zu beweiſen hat, im Fall es ihm von dem Beklagten geleugnet werden ſollte, darzuthun im Stande iſt, und was er ſich darzu für Mittel bedienen will und kann u).

Vier-

s) arg. *l. 27. D. ad municip.*

t) arg. *l. vlt. C. ad municip.*

u) IOS. MASCARDI *de probationibus concluſiones. Vol. IIII.* Edit. nouiſſ. Francof. ad Viad. 1731. fol.

Viertes Hauptſtück

Von der Beſchaffenheit eines Klagſchreibens (§. 10.)

§. 81.

Die Klage, wodurch man ſein Recht vor dem Richter verfolget (§. 11.), wird dieſem entweder mündlich oder ſchriftlich vorgetragen. Im erſten Fall heiſt es **ein mündliches Anbringen** oder **Vorbringen**. Dieſes findet in geringfügigen Sachen Statt, desgleichen in ſolchen die keinen Verzug leiden x). Es iſt darüber eine Regiſtratur zu verfertigen. Wovon der Beklagte, um vorbereitet im Gericht erſcheinen zu können, eine Abſchrift zu verlangen befugt iſt. Im zweyten Fall geſchiehet ſolches mittelſt eines **Klaglibells**.

§. 82.

Ein **Klaglibell**, **Klagſchreiben** (libellus, libellus actionis) y) iſt diejenige Schrift, wo-

fol. FVLVII PACIANI tract. *de probationibus.* Edit. nouiſſ. Francof. et Lipſ. 1703. fol. CAR. FRIED. de BEVLWITZ comment. *de teſtimonio ad praeparandam actionem vel exceptionem.* Francohuſae. 1754.

x) *Nou.* 17. *cap.* 3. *C.* 1. *et Clem.* 2. *de verb. ſignif.*

y) THOENNIKERI *aduocatus prudens in foro ciuili, ſect. II. de prudentia aduocati in formando*

worinne man eine Klage auf gehörige Art vorträgt z).

§. 83.

Der Vortrag in dem Klagſchreiben (§. 82.) geſchiehet entweder mittelſt gewiſſer, faſt nach Art einer Frage abgefaßter, Artikul, oder ohne ſelbige, in einer aneinander hangenden Rede. Im erſten Fall, wird es ein **artikulirtes Libell** (libellus articulatus), im zweyten Fall aber, ſchlechthin ein **Klaglibell** (libellus ſimplex) genennet. Jenes iſt in bürgerlichen Sachen verbothen a). Welches jedoch mit einer punktweiſe abgefaßten Klage nicht verwechſelt werden darf b).

§. 84.

Ferner wird die Klage in dem Klagſchreiben entweder von dem Kläger wider den Beklagten, oder von den Beklagten wider den Kläger, vor eben dem Richter, bey welchen die Klage angebracht worden, angeſtellet. Iſt dieſes, ſo heiſt die Klage eine **Reconvention**, Ge-

do libello. A. A. CLAR Abhandlung von der Klage. Götting. 1756. 4.

z) *l.* 9. §. 1. *D. de poenis.* BARTHOL. REVSNER *de conceptione libellorum et eorumdem emendatione, vel mutatione.* Viteb. 1625. HERM. ZOLLII diſſ. *de libellorum conceptione.* Rintel, 1680.

a) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 34.

b) Vermöge eben dieſes Reichsabſchiedes §. 34. 64.

LEY-

Gegenklage, Widerklage (libellus reconuentionalis) c), und jene wird alsdenn, zum Unterſchied von dieſer, die Convention oder die Vorklage (libellus conuentionalis) d) genennet.

§. 85.

Die Widerklage iſt eine Klage (§. 84.). Dahero erfordert ſie eben diejenigen Stücke, welche ſonſt zu einer jeden Klage überhaupt erforderlich ſind (§. 12.). Es hänget auch, der Regul nach, von dem Willkür des Beklagtens ab, ob er ſeine Klage, die er wider den Kläger hat, in dem Conventionsgerichte vermittelſt einer Reconvention vorbringen, oder den Kläger damit vor ſeinem Richter beſonders belangen will e) Letzteres muß aber geſchehen, wenn dem Richter der Convention in der Sache, welche

LEYSER *ſpec.* 36. *med.* 2. Knorr in gerichtlichen Proces, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 4.

c) *l.* 22. *D. de judic. l.* 14. *et Auth. Conſequenter C. de ſent. et interloc. C.* 1. 2. *X. de mut. pet. cap.* 3. *de reſcript. in 6to.* Seyfart in Reichsproceß, 2. B. 2. Cap. ECKARD in *exam. act. for. part.* 3. S. 18. u. f. ROM. TELLERI diſſ. *de reconuentione veteri et hodierna.* Lipſ. 1759.

d) FRID. WINCKELMANNI diſſ. *de libello conuentionali ciuili.* Marb. 1670.

e) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 1. *num.* 146. u. f. SCHAVMBVRG *in princ. prax. lib.* 1. *ſect.* 2. *memb.* 4. §. 1.

che Beklagter vor ſelbigen widerklagend anbringen wollte, keine Gerichtsbarkeit zuſtünde ee).

§. 86.

Entſchlieſſet ſich der Beklagte zu dem erſten, nämlich den Kläger in dem Conventionsgerichte widerklagend zu belangen (§. 85.), ſo ſind hierbey die gemeinen Rechte, von den ſächſiſchen zu unterſcheiden. Nach den gemeinen Rechten, hat der Beklagte ordentlicher Weiſe die Wahl, die Widerklage entweder bey der Convention, oder nachhero, da dieſe geendiget worden, anzuſtellen f), ohne daß die Sache der Reconvention mit der Convention eine Verwandſchaft zu haben braucht g). Will er die Widerklage erſt nach geendigter Convention anſtellen, ſo muß er vor der Kriegsbefeſtigung, der Widerklage halber, Caution von dem Kläger verlangen, damit dieſer, dereinſtens vor dem Conventionsgerichte auf die Widerklage ſich einzulaſſen, gebunden wird h). Will Beklagter hingegen die Widerklage bey der Convention vornehmen, und daß die Reconvention zugleich mit

ee) CARPZOV in *iurispr. for. part.* I. *conſt.* 7. *def.* 4. WERNHER *part.* I. *obſ.* 241.

f) *Nov.* 96. *cap.* 2. *c.* 2. *X. de ordin. cogn. c.* 3. *de reſcr. in* 6to.

g) Seyfart in Reichsproceß, 2. B. 2. Cap. §. 1.

h) Ein Formular von einer nach geendigter Convention angeſtellten Widerklage iſt bey dem BÖNIGK in *practica practicata, part. II.* Seite 69.

mit der Convention betrieben, oder, wie man ſpricht, effectum ſimultanei proceſſus haben ſoll, ſo muß er ſelbige entweder vor der Kriegsbefeſtigung vorbringen i) oder dieſer gleich anhängen. Lezteres geſchieht auf die Art, daß er gleich nach der Kriegsbefeſtigung und wenn er gegen die Convention excipiret hat, in einer Verbindung die Geſchichtserzählung der Reconvention vorträgt. Zum Exempel: Nächſt dieſem ſaget Beklagter, zu Anbringung ſeiner Widerklage, was maſen. — —

§. 87.

Nach den ſächſiſchen Rechten (§. 86.), und zwar nach den churſächſiſchen, kann die Reconvention auch zu gleicher Zeit mit der Convention betrieben werden k); hingegen nach den gemeinen ſächſiſchen Rechten findet die Reconvention erſt nach geendigter Convention Statt, und zwar alsdenn, wenn ſich der Beklagte der Convention ſchon gänzlich entbrochen hat l). Uebrigens muß überhaupt in Sachſen die Sache, derentwegen eine Reconvention ſtatt finden ſoll, mit der Convention eine Verwandſchaft haben m), obgleich die Reconvention erſt nach

i) Wovon ein Formular bey dem Bönigk in a. B. Seite 67.

k) Erneuerte churſächſ. Proc. Ordn. *tit.* 6. §. 1.

l) Alte churſächſ. Proc. Ordn. *tit.* 6. §. 1.

m) Was darunter für Sachen zu verſtehen, ſolches wird

nach geendigter Convention angeſtellt werden ſollte, ſonſt wird man damit zur beſondern Ausführung verwieſen n).

§. 88.

In einem Klagſchreiben muß die Klage auf gehörige Art vorgetragen werden (§. 82.). Zur Ausübung deſſen, wie eine Klage in dem Klagſchreiben auf gehörige Art vorgetragen wird, iſt die Kenntniß, der weſentlichen ſowohl, als der nicht weſentlichen Stücke eines Klagſchreibens erforderlich. Die weſentlichen Stücke des Klagſchreibens beſtehen aus dem Eingange, Vortrage und Schluſſe. Zu den nicht weſentlichen Stücken des Klagſchreibens gehören die nützlichen Clauſuln.

§. 89.

Der Eingang des Klagſchreibens, als das erſte weſentliche Stück deſſelben (§. 88.), beſtehet aus der Ueberſchrift und dem Anfange des auf einen ordentlichen ganzen Bogen geſchriebenen Klaglibells. Und beyde Stücke ſind verſchieden, nachdem man das Klaglibell entweder mit einem Präſentationsſchreiben, oder ohne ſelbiges überreichet. Es iſt aber ein Präſen-

wird von CARPZOV in *proc. tit.* 6. *art.* 3. und BERGER *in elect. diſc. for. tit. VI. obſ. II.* angezeiget.

n) Alte churſächſ. Proc. Ordn. *tit.* 6. §. 1. und Erneuerte churſächſ. Proc. Ordn. *tit.* 6. §. 2.

ſentationsſchreiben (libellus citationis, ſupplicatio pro decernenda citatione, pro decernendis proceſſibus) nichts anders, als eine kurze Schrift, mittelſt welcher der Kläger dem Richter die Klage übergiebet, und dieſen um die gewöhnliche Ausfertigung auf ſelbige an den Beklagten erſuchet. Solche Ausfertigung beſtehet in Sachſen darinne, daß der Richter dem Beklagten die Klage in Abſchrift zuſchicket, und ihn zugleich auf einen gewiſſen Tag zur Einlaſſung auf ſelbige vorladet, auch hiervon dem Kläger einige Nachricht ertheilet. Auſſerhalb Sachſen, nach dem gemeinen Proceſſe aber, geſchiehet ſolche Ausfertigung dadurch, daß der Richter die Abſchrift der Klage, welche der Kläger ſelbiger beygeleget hat, dem Beklagten dahin einhändigen läßt, daß er demſelben, ſeine exceptiviſche Nothdurft darauf binnen gewöhnlicher Friſt zu verhandeln, anbefiehlet.

§. 90.

In Sachſen ſind die Klaglibelle, welche man daſelbſt als einen Brief zuſammen leget, mit und ohne dem Präſentationsſchreiben gebräuchlich. Bedient man ſich eines Präſentationsſchreibens, ſo redet man darinne in der erſten, hingegen in der Klage ſelbſt, in der dritten Perſon. Uebergiebt man aber das Klaglibell ohne Präſentationsſchreiben, ſo redet man darinne in der erſten Perſon. Auſſerhalb Sachſen ſind die bloſſen Klaglibelle heutiges

Tages gewöhnlich, und pflegen ſelbige gemeiniglich in Quart zuſammen gelegt übergeben zu werden.

Formular eines Präſentationsſchreibens.

Hochedelgebohrner und
Hochgelahrter Herr Doctor
Hochgeehrteſter Herr Rath und Amtmann.

Eure Hochedelgebohrnen belieben aus der Beylage ſub A des mehrern zu erſehen, welchergeſtalt ich wider Cajum Iauolenum zu klagen gemüßiget worden. Weil mir nun an Beförderung der Sache ſehr gelegen, als ergehet an Eure Hochedelgebohrnen mein gehorſamſtes Bitten, Dieſelben geruhen ſolche Klage anzunehmen und Beklagten mit Ueberſchickung derſelben auf einen geſetzmäßigen Termin zur Einlaſſung und Antwort vorzuladen, mir aber hiervon wenige Nachricht zu ertheilen. Der ich allſtets verharre

Eurer Hochedelgebohrnen

gehorſamſter
Stephanus Sempronius,

Der Ort und das
Datum.

Die

Die Aufſchrift wird nach den Titul des Richters, bey welchen man die Klage einreicht, abgefaßt. Z. E.

Dem Hochedelgebohrnen und Hochgelahrten Herrn, Herrn Johann Abraham Rivinus, beyder Rechten Doctor und hochfürſtl. Schwarzburg Rudolſtädtiſchen wohlbeſtallten Rath und Amtmann zu Franckenhauſen

Meinem hochgeehrteſten Herrn

§. 91.

Ueberreicht man nun das Klaglibell mit einem Präſentationsſchreiben (§. 89.), ſo wird das Zeichen, deſſen man in dem Präſentationsſchreiben gedacht hat, über die Klage geſetzet. Die Ueberſchrift geſchiehet mit genauer Benennung des Klägers und Beklagtens, zum Exempel, wenn es eine ordentliche Klage iſt (§. 57.), folgendermaſſen:

A.

Rechtliche Klage

Stephani Sempronii, Bürgers und Schuhmachers, zu Naumburg, Klägers an einem

wider

Cajum Iavolenum, Kauf- und Handelsmann, zu Frankenhauſen, Beklagten am andern Theil.

Hingegen iſt es nur eine ſummariſche Klage (§. 57.), ſo lautet die Ueberſchrifft, wie folget:

A.

Summariſche Klage

Stephani Sempronii, Bürgers und Schuhmachers, zu Naumburg, Klägers an einem

wider

Cajum Iavolenum, Kauf- und Handelsmann, zu Frankenhauſen, Beklagten am andern Theil.

Man kann hier auch, Statt der Worte, Klage, Kläger, Beklagter, noch ſchicklicher die Worte, Imploration, Implorant, Implorat gebrauchen.

§. 92.

Wäre es aber, daß man das Klaglibell ohne einem Präſentationsſchreiben übergäbe (§. 89.), ſo wird ſelbiges mit dem Titul des Richters überſchrieben. Und dieſer Titul wird auch in Sachſen zur Aufſchrift beybehalten. Hingegen auſſerhalb Sachſen beſtehet zwar auch die Ueberſchrift in dem Titul des Richters, bey welchem man klaget, allein die Aufſchrift iſt eben diejenige, welche in dem nächſt vorhergehenden Paragraphen angezeiget worden, nur daß dabey das darüber geſetzte Zeichen des Präſentationsſchreibens wegbleibet, und unten auf

der

der rechten Seite des in Quart zuſammen gelegten Bogens des Klaglibells, von denen demſelben etwa beygefügten Urkunden das Zeichen bemerket, gegen über aber, als der linken Seite deſſelben, der Gegenſtand des Streites mit wenigen Worten angezeiget wird. Selbſt den Namen der Klage braucht man, ordentlicher Weiſe, weder nach den gemeinen o), noch nach dem Sächſiſchen Rechten p), anzuzeigen. Dahero ſchadet es auch nicht, wenn man der Klage einen unrichtigen Namen ſollte gegeben haben q).

§. 93.

Ferner gehört, auſſer der Ueberſchrift (§. 91. und 92), zum Eingange des Klagſchreibens, der Anfang deſſelben (§. 89). Dieſer iſt denn auch anders, wenn das Klaglibell mit einem Präſentationsſchreiben, anders, wenn es ohne ſelbigem dem Richter übergeben wird (§. 89.).

o) *l.* 69. *D. de fideiuſſ. l.* 3. *C. ad SCt. Maced. l.* 2. *C. de formul. et impetrat. ſubl. Cap. dilecti. X. de judic. Cap. vlt. X. de libel. oblat.* COCCEII in *jur. ciu. controu. lib.* 2. *tit.* 13. *qu.* 3. Seyfart im Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 10. PUFENDORF *introd. in proc. ciu. part.* 2. *cap.* 1. §. 9.

p) CARPZOV in *proc. tit.* 6. *art.* 1. *num.* 6.

q) *c.* 6. *X. de judic.* CARPZOV *part.* 1. *conſt.* 7. *def.* 14. LEYSER *ſpec.* 37. *med.* 6. *in fin.* COCCEII *in jur. cont. lib.* 2. *tit.* 13. *qu.* 4. Freyherr von Cramer in Wetzlariſchen Nebenſtunden, XIIII. Th. Num. VI. S. 110.

(§. 89.). Iſt das erſte, ſo geſchiehet gar keine Anrede an den Richter, ſondern es wird gleich mit der Geſchichtserzählung der Anfang gemacht. Z. E. Obrubricirter Kläger bringet klagend an, welchergeſtalt — — Oder: Rubricirter Kläger bringet unterthänigſt gehorſamſt vor, daß er mit Beklagten. — — Hingegen iſt das zweyte, ſo wird der Richter ganz kurz angeredet. Z. E. Eurer Wohlgebohrnen habe klagend zu hinterbringen, welchergeſtalt ich. — — Oder: Eure Wohlgebohrnen geruhen, ſich folgende Klage von mir gehorſamſt vortragen zu laſſen. Es iſt — —

§. 94.

Das zweyte weſentliche Stück des Klaglibells macht den **Vortrag** aus (§. 88.). Dieſer beſtehet eigentlich aus dreyen Dingen, nämlich 1) aus dem Geſetz, welches den Kläger zu klagen berechtiget (§. 24.), 2) aus der Geſchichtserzählung (§. 13.), und 3) aus dem Grunde der Klage (§. 14.) r). Allein das Geſetz belangend, ſo pflegt dieſes gemeiniglich aus der Urſache, weil die Rechte dem Richter ohnehin ſchon bekannt ſeyn müſſen, nicht mit angeführet zu werden. Da nun aber dieſe Urſache nur von den gemeinen, oder andern wohlbekannten Rechten zu verſtehen, ſo folget, daß man auch das Geſetz in einem Klaglibell auszudrucken hat, wenn ſolches 1) in einer Gewohnheit,

r) WERNHER *part.* 5. *obſ.* 215.

heit, 2) Befreyung, 3) beſondern Landes und ſtatutariſchen Geſetzen, im Fall auſſerhalb dem Lande und dem Orte erkannt werden ſoll, und 4) in einem ſolchem Geſetz, welches ſelten vorkommt, beſtehet.

§. 95.

Die Geſchichtserzählung (§. 94.) muß die Eigenſchaften haben, welche davon ſchon oben (§. 13.) angegeben worden ſind. Dahero muß der Kläger alle Umſtände, welche zu Begründung ſeiner Anſprüche nöthig ſind, genau beſtimmen, daß man die Punkte, was? wie viel? und in welcher Beſchaffenheit der Kläger etwas fordere, daraus deutlich abnehmen könne. Zu dem Ende liegt dem Kläger ob, daß er auch die Sache, ſo er fordert, mit ſolchen Kennzeichen, wodurch ſie ſich von andern unterſcheidet, auf eine beſtimmte Art beſchreibe s), und, nach Beſchaffenheit des Anſpruchs, zugleich die Zeit und den Ort mit benenne t). Sind in der Geſchichtserzählung gewiſſe Umſtände, welche ſich auf Documente gründen, enthalten, so iſt es, nach dem gemeinen Proceß, bey einer ordentlichen Klage (§. 50.), keine Schuldigkeit, ſelbige der Klage gleich beyzufügen, ſondern es iſt

 ihm

s) *l.* 1. §. 40. *D. depoſiti. l.* 6. §. 1. *D. de rei vind.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 374. und *part.* 10. *obſ.* 372.

t) GAII. *lib.* 1. *obſ.* 64. *in fin.* Seyfart im teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 6.

ihm ſolches zu thun nur unverwehrt v). Hingegen in Sachſen werden die Documente erſt nach geſchehener Kriegesbefeſtigung, wenn der Richter zuvor auf Beweiß und Gegenbeweiß erkannt hat, gerichtlich produciret. Ferner, weil zu Begründung der Anſprüche des Klägers, nicht des Beklagtens Einreden gehören, ſo muß auch der Kläger ſelbige ohne erhebliche Urſache in der Geſchichtserzählung nicht mit anführen und ſich mit deren Widerlegung nicht beſchäftigen x).

§. 96.

Der Grund der Klage (§. 94). y) iſt bereits oben (§. 14.) mit ſeiner Eintheilung in den nächſten und entfernten, erkläret worden. Hier haben wir nun dieſe beyden eben benannten Klagegründe bey jeder Hauptklage näher anzuzeigen und hernach die Regul, was für ein Klagegrund bey jeder Hauptklage in dem Klagſchreiben auszudrucken ſey, zu bemerken.

§. 97.

v) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 35. und 39. Siehe auch COCCEII in *jure ciu. controu. lib.* 2. *tit.* 13. *qu.* 9.

x) WERNHER *par.* 6. *obſ.* 306. Knorr in der Anleitung zum gerichtlichen Proceß. *lib.* 1. *cap.* 1. §. 15. Seyfart im Reichsproceß. *lib.* 1. *cap.* 1. §. 5. CHR. EHR. ADOL. FRITSCH *de replica libello inſerenda.* Lipſiae 1736.

y) CASP. HENR. HORN *de cauſa petendi in libello.* Vitemb. 1699.

§. 97.

Fragt man: Was hat jede Hauptklage für einen nächſten und entfernten Klagegrund (§. 96.)? ſo iſt zuförderſt unter den Poſſeſſorien- und Petitorienklagen (§. 30.), ſodann bey letztern, unter den Präjudicial- und Nichtpräjudicialklagen (§. 32.), ein Unterſchied zu machen.

Die Poſſeſſorienklagen ſind entweder auf eine Erlangung, oder auf eine Behaltung, oder auf eine Wiederbekommung des Beſitzes gerichtet. Nämlich, daß ſelbige ſind, entweder das interdictum adipiscendae, oder das interdictum retinendae, oder das interdictum recuperandae poſſeſſionis (§. 31.). Der nächſte Klaggegrund des erſten iſt, daß Klägern, die Sache alleine, oder ebenfalls mit in Beſitz zu überkommen, ein beſſeres, oder ein gleiches Recht, als Beklagtem zuſtehe. Hingegen deſſen entfernter Klagegrund iſt, die Urſache von ſolchem beſſern oder gleichem Rechte die Sache alleine, oder mit Beklagtem in Beſitz zu überkommen. Der nächſte Klagegrund von dem zweyten iſt, daß Kläger die Sache vor ſich beſitze, und von Beklagtem darinne beunruhiget werde. Der entfernte Klagegrund aber beſtehet in der Urſache, weshalb Kläger die Sache vor ſich beſitzet. Der nächſte Klagegrund des dritten iſt, daß Kläger, den Beſitz, welchen er gehabt, aber verlohren, wieder zu bekommen, das Recht habe. Der entfernte Klagegrund deſſelben aber iſt die Urſache, weshalb Klägern dieſes Recht zuſteht e.

§. 98.

Die Präjudicialklagen (§. 97.) haben zum nächſten Klagegrund einen gewiſſen Zuſtand, derentwegen man mancherley Rechte und Verbindlichkeiten theilhaftig iſt. Hingegen ihr entfernter Klagegrund beſtehet in der Urſache, woraus der beſondere Zuſtand entſpringet.

§. 99.

Von den Nichtpräjudicialklagen (§. 97.) aber, welche ſich in dingliche und perſönliche eintheilen (§. 33.) iſt bey den dinglichen Klagen überhaupt das dingliche Recht, und insbeſondere die Art des dinglichen Rechtes, bey jeder Art dieſer Klagen der nächſte Klagegrund. Hingegen der Titul des erworbenen dinglichen Rechtes macht den entfernten Klagegrund aus. Ferner bey den perſönlichen Klagen iſt der nächſte Klagegrund die Verbindlichkeit des Beklagtens, als worauf ſich das perſönliche Recht des Klägers beziehet. Der entfernte Klagegrund aber beſtehet in der Urſache, woraus die Verbindlichkeit entſprungen (§. 14.). Und dieſe iſt bey actionibus datiuis die unmittelbare Verordnung des Geſetzes, hingegen bey actionibus natiuis, ſelbſt die verbindliche That (§. 34.).

§. 100.

Fragt man ferner: Was iſt für ein Klagegrund bey jeder Hauptklage in dem Klagſchrei-

ſchreiben auszudrucken (§. 96.)? ſo iſt zur Antwort die Regul zu merken, daß bey Poſſeſſorien= Präjudicial= und Realklagen der nächſte z), bey Perſonalklagen aber, der entfernte Klagegrund angezeigt werden muß a). Die Urſache iſt, weil ſonſt das Klagſchreiben nicht beſtimmt genug abgefaßt wäre, und der Beklagte ſich dagegen gehörig zu vertheidigen auſſer Stand geſetzt würde. Indeſſen iſt es auch dem Kläger nützlich, wenn er bey den Präjudicial- und Realklagen, den beſondern entfernten Klagegrund, den er in der Folge zu beweiſen vermag, zugleich mit anführet b).

§. 101.

Der Schluß, als das dritte weſentliche Stück des Klaglibells (§. 88.) beſtehet aus dem bereits oben (§. 22.) erklärten Geſuch. Dieſes muß, nach ſeinem Begrif, ſchlüßig ſeyn, und auf etwas gewiſſes und beſtimmtes gerichtet werden, daß man alſo ſiehet, was? wie viel? und in welcher Beſchaffenheit? der Kläger bittet (§. 95.). Dahero eine generelle Bitte

z) *l.* 14. §. 2. *l.* 27. *D. de except. rei jud.*

a) Vermöge des *c. vlt. X. de lib. obl.* und *l.* 14. §. 2. *D. de exc. rei judic. l.* 159. *D. de reg. iur.* COCCEII in *jure ciu. controu. lib.* 2. *tit.* 13. *qu.* 2. WERNHER *part.* 6. *obſ.* 481. *num.* 1. und *tom.* 3. *obſ.* 387. Knorre in der Anleitung zum gerichtlichen Proceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 8.

b) *c. fin. X. de libell. oblat.* Knorre am a. O. Seyfart im teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 7.

te macht die Klage, wofern es ihre Natur nicht ſelbſt zuläßt (§. 46) c), fehlerhaft. Sonſt iſt aber das Geſuch, damit es dem Richter gleich in die Augen fällt, etwas eingeruckt zu ſchreiben, und in der Form einzurichten, als der Kläger will, daß künſtig in dem Beſcheide oder Urthel erkannt werden ſoll.

§. 102.

Zu den nicht weſentlichen Stücken des Klagſchreibens gehören **die nützlichen Clauſuln** (§. 88.) d). Dieſe ſind diejenigen Punkte, welche der Kläger mit rechtlicher Würkung, auſſer den weſentlichen Stücken des Klagſchreibens, in dieſem annoch zu ſeinem Beſten mit ausdrückt. Deren entgegengeſetzte Art ſind **die unnützlichen Clauſuln** e). Unter die nützlichen Clauſuln ſind zu rechnen,

1) Daß man, aller gütlichen Erinnerung ungeachtet, von dem Beklagten nichts erhalten können.

2) Daß man, bey ermangelnden Präſentationsſchreiben, dasjenige, was ſonſt in dieſem

c) Siehe Seyfart in Reichsproceß, *lib.* I. *cap.* I. §. II. *num.* I.

d) Seyfart in Reichsproceß, *lib.* I. *cap.* I. §. 20. u. 21. AVG. BENED. CARPZOV diſſ. *de clauſulis libello adjici ſolitis.* Lipſ. 1677.

e) Seyfart in Reichsproceß, *lib.* I. *cap.* I. §. 19. CASP. A RHEDEN diſſ. *de ſuperfluis, ineptis et inutilibus libellorum clauſulis.* Brem. 1717.

ſem gebethen wird (§. 89.), in die Klage ſelbſt mit einrücke f).

3) Daß man bey Poſſeſſorienklagen, wenn man zugleich einen Grund des Befugniſſes anführet, ſich durch eine Proteſtation verwahret, wie man dieſes keineswegs, um hiedurch die Poſſeſſorienklage in eine Petitorienklage zu verwandeln, ſondern blos zur beſſern Information des Richters, oder, zu Colorirung des Beſitzes, angezogen haben wolle.

4) Daß man mit dem Hauptgeſuch das Nebengeſuch der Klage verbinde (§. 23.).

5) Daß man alsdenn, wenn man über die Klage, oder ein und den andern Punkt derſelben dem Beklagten, in Leugnungsfall, den Eid zuſchieben will, und die Proceßordnung, daß ſolches gleich in der Klage geſchehe, befiehlet g), dieſes beobachte.

6) Daß man das Klaglibell mit der heilſamen Clauſul: Uebrigens was ſonſt, nach Maaßgebung der Rechte, am füglichſten hätte gebethen werden können, ſollen, oder mögen, darüber will das mildrichterliche Amt in beſter Form

f) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 34.

g) Wie z. E. in der Fürſtl. Sächſ. Altenburgiſchen neu erläuterten Gerichts- und Proceßordnung, *par.* 1. *cap.* 15. §. 1.

Form Rechtens hiermit geziemend angerufen haben; beſchlieſſet h).

§. 103.

Nachdem wir nunmehro ſo wohl die weſentlichen (§. 89 bis 101.), als die nicht weſentlichen Stücke des Klagſchreibens (§. 102.) haben kennen lernen, ſo ſollen beyde nunmehro in zweyen Formularen vorgeſtellet werden, davon das erſte ſeine Beziehung auf das Präſentationsſchreiben (§. 90.), das zweyte aber ein Klaglibell ohne Präſentationsſchreiben abbildet.

I. Ein

h) Reichsabſchied vom Jahr 1551. §. 32. LEYSER *ſpec.* 36. *med.* 3. und 4. Knorre in der Anleitung zum gerichtlichen Proceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 16. Seyfart in Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 1. §. 21. IO. SAM. STRYCK diſſ. *de clauſula ſalutari libellorum.* Hal. 1701.

I. Ein Klaglibell, welches mit dem Präſentationsſchreiben (§. 90.) übergeben worden.

A.

Rechtliche Klage

Stephani Sempronii, Bürgers und Schuhmachers, zu Naumburg, Klägers an einen

wider

Cajum Iavolenum, Kauf- und Handelsmann, zu Franckenhauſen, Beklagten am andern Theil.

Obrubricirter Kläger bringet kürzlich an, welchergeſtalt er ſein in der Lindenſtraſſe zu Franckenhauſen, zwiſchen Primo und Secundo gelegenes Wohnhauß Beklagtem Cajo Javoleno für 1000 Rthl. gangbarer guten Münzſorten, am 2ten Jenner 1749 verkauft hat. Ob nun Kläger ſolches Hauß dem Beklagten ſchon an beregtem Tage übergeben, und unverzögerlich von ſelbigem das Kaufgeld zu erhalten verhoffet; ſo hat er dieſes doch bis jetzo von ihm in Güte nicht bekommen können. Derowegen ſiehet Kläger ſich genöthiget, wider denſelben gegenwärtige Klage zu erheben. Fordert von ihm, daß er gehörig darauf antworte und ſich einlaſſe, mit Bitte, nach deſſen Erfolg, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß

Daß Beklagter die libellirten 1000. Rthlr. in gangbaren guten Münzſorten nebſt den Verzugszinſen, auch allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Hierüber und was ſonſt hätte gebethen werden können, ſollen oder mögen, wird das mildrichterliche Amt in beſter Form Rechtens geziemend imploriret.

II. Voriges Klaglibell ohne Präſentationsſchreiben.

Hochedelgebohrner und
Hochgelahrter Herr Doctor
Hochgeehrteſter Herr Rath und Amtmann.

Eurer Hochedelgebohrnen kann klagend nicht verhalten, wasmaſen ich Cajo Javoleno mein in der Lindenſtraſſe zu Franckenhauſen, zwiſchen Primo und Secundo gelegenes Hauß, für 1000 Rthlr. gangbarer guten Münzſorten, am 2ten Jenner 1749 verkauft habe. Ob ich ihm nun gleich das Hauß an beregtem Tage ſchon übergeben und unverzögerlich von ſelbigem das Kaufgeld zu erhalten verhoffet; ſo habe ich dieſes doch bis jezo von ihm in Güte nicht bekommen können. Derohalben ſehe ich mich genöthiget, wider obgedachten Cajum Javolenum gegenwärtige Klage anzuſtellen, nebſt gehorſam-

ſamſter Bitte, Eure Hochedelgebohrnen geru⸗hen des förderſamſten Beklagten Cajum Javolenum auf einen mir ebenfalls hochgeneigt zu verkündigenden geſetzmäßigen Tag zur Antwort und Einlaſſung auf dieſe Klage vor ſich zu laden, nachhero aber in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter die libellirten 1000 Rthlr. in gangbaren guten Münzſorten nebſt den vom 2ten Jenner 1749 entſtandenen Verzugszinſen, auch allen verurſachten Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Hiernächſt was ſonſt hätte gebethen werden können, ſollen oder mögen, darüber will ich das mildrichterliche Amt in beſter Form Rechtens hiermit zugleich geziemend imploriret haben. Der ich mit aller Hochachtung verharre

Euer Hochedelgebohrnen

Naumburg
den 2. Jenner 1766.

gehorſamſter
Stephanus Sempronius.

§. 104.

In dem Klagſchreiben wird eine Klage vorgetragen (§. 82.). Dieſes kann eine einzige, es können auch mehrere Klagen ſeyn, und entſtehet daher aus dem letztern die Häufung

der Klagen (cumulatio actionum). Dieſe iſt überhaupt nichts anders, als die Vereinigung mehrerer Klagen in einem einzigen Klagſchreiben. Obgleich dieſe Cumulation der Klagen bey den Römern unerlaubt war i), ſo haben doch verſchiedene Stellen des römiſchen Rechtes k) veranlaſſet, daß ſelbige durch den Gerichtsbrauch eingeführet, und nachhero von dem canoniſchen Rechte gebilliget worden iſt l).

§. 105.

Eine Cumulation der Klagen erfordert alſo

1) ein einziges Klagſchreiben. Denn, werden von einerley Kläger wider einerley Beklagten verſchiedene Klagen in verſchiedenen Klagſchreiben vorgebracht, ſo iſt dieſes zwar ein CVMVLVS ACTIONVM, eine Menge von Klagen, aber keine cumulatio actionum. Dergleiz

i) *l. 6. D. de except. rei iud.*

k) *l. 11. D. de jurisd. l. 10. D. de act. emt. l. 52. §. 14. D. pro ſocio. l. 25. §. 5. D. fam. erciſc.*

l) *cap. 36. X. de teſtib. cap. 26. X. de cauſſ. poſſ. et propr. cap. 3. de reſr. in 6to.* GAIL in *pract. obſeru. lib. 1. obſ. 63.* BRVNNEMANN in tract. *de concurſu, cumulatione et transmiſſione actionum, ſect. 2. cap. 1. §. 2-11.* BÖHMER *de action. ſect. 2. cap. 3. §. 65. not. ss)* und *ſect. 3. §. 1. not. m).* FRIEDR. ANDR. EGGELINGI diſſ. *de concurſu et cumulatione actionum.* Ien. 1680. CORN. VAN. ECK diſſ. *de cumulatione actionum.* Traj. ad Rhen. 1697. Siehe auch §. 59. Not. t).

gleichen Menge von Klagen verſtattet der concurſus actionum cumulatiuus (§. 61.).

2) mehrere Klagen; alſo wenigſtens zweye. Es muß dahero, wenn eine Cumulation der Klagen geſchehen ſoll, nothwendig eine Concurrenz der Klagen vorhanden ſeyn (§. 59.). Allein nicht eine jede Concurrenz der Klagen verſtattet auch zugleich deren Cumulation, und nicht eine jede Cumulation geſchiehet auf einerley Art, ſondern beydes hängt erſt von der Verſchiedenheit der Cumulation ab. Welche alſo zuförderſt zu beſtimmen iſt.

3) eine Vereinigung der mehrern Klagen. Dieſe geſchiehet entweder von einerley Kläger wider einerley Beklagten, oder auf andere Art. Im erſten Fall wird ſie eine objectiviſche Häufung der Klagen (cumulatio actionum objectiua) genennet. Wobey ſo wohl der Kläger, als der Beklagte aus einer einzigen Perſon, oder aus mehrern Perſonen, welche Streitgenoſſen ſind m), beſtehen kann.

m) Denn die Conſorten, ſie mögen Klägers oder Beklagtens Stelle vertreten, ſind als eine einzige moraliſche Perſon anzuſehen (§. 16.). Man kann dahero in rechtlichem Verſtande eigentlich nicht ſagen, daß mehrere klagten, oder daß mehrere verklagt würden. Folgbar gehören auch die Conſorten nicht zu der ſubjectiviſchen, ſondern objectiviſchen Cumulation. Und es können dahero mehrere, welche dem Kläger aus einerley Grunde verbindlich ſind in einem einzigen Klag-

Im zweyten Fall aber bekommt ſie den Nahmen der **ſubjectiviſchen Häufung der Klagen** (cumulatio actionum ſubjectiua).

§. 106.

Die ſubjectiviſche Cumulation (§. 105.), iſt, weil daraus die gröſte Verwirrung im Proceß entſtehen würde, in allen Fällen unerlaubt n). Es mögen klagen

1) mehrere Kläger, die keine Conſorten, wider einen Beklagten, oder

2) ein Kläger, wider mehrere Beklagte, die keine Conſorten o) oder

3) mehrere Kläger, wider mehrere Beklagte, da weder jene, noch dieſe Conſorten ſind.

§. 107.

Hingegen bey der objectiviſchen Cumulation (§. 105. num 3.) kommt es vor allen Dingen auf die Abſicht an, weßhalb die mehrern Klagen mit einander vereiniget werden. Selbige iſt entweder darauf, daß der Kläger nur durch die eine Klage das erlange, was er etwa durch die andere

Klagſchreiben belanget werden. Vermöge des *l.* 25. §. 4. *D. fam. erciſc. l.* 13. *C. de judic.* BRUNNEMANN ad *l.* 10. *C. ſi cert. pet. num.* 9. CARPZOV in *proc. tit.* 6. *art.* 1. *num.* 13. u. f.

n) *l.* 6. *D. de exc. rei jud.*

o) WERNHER *part.* 1. *obſ.* 101. und *part.* 8. *obſ.* 356. ingleichen *part.* 10. *obſ.* 485.

dere nicht erreichen möchte, oder darauf, daß er durch ſämtliche Klagen etwas erlange, gerichtet. Im erſten Fall iſt es eine alternativiſche Häufung der Klagen (cumulatio actionum alternatiua). Bey ſelbiger wird alſo gefordert, daß bey den mehrern Klagen entweder auf die eine, oder die andere erkannt werden ſoll p). Im zweyten Fall iſt es eine ſchlechthin geſchehene Häufung der Klagen (cumulatio actionum ſimplex). Bey dieſer ſoll alſo bey den mehrern Klagen auf alle erkannt werden.

§. 108.

Bey der ſchlechthin geſchehenen Häufung der Klagen hat der Kläger die Abſicht, daß er durch ſämtliche Klagen etwas erlangen will (§. 107.); und zwar entweder zu gleicher Zeit, oder nicht, ſondern hinter einander, wenn nämlich zuvor erſt die eine Klage geendiget ſeyn wird. Iſt jenes, ſo heiſt es eine ſimultaniſche Häufung der Klagen (cumulatio actionum ſimultanea). Iſt hingegen dieſes, ſo wird es eine ſucceſſiviſche Häufung der Klagen (cumulatio actionum ſucceſſiua) genennet.

§. 109.

Fragt man nun, welche mehrere Klagen können cumuliret werden, und wie kann ſol-

p) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche Num. LXXXXIII.

ches geſchehen (§. 105. §. 107.)? ſo hat man ſich dabey erſt zurück zu erinnern, ob die actiones entweder ſimpliciter, oder cumulatiue concurrentes ſind (§. 61.), und ob die erſten actiones ſucceſſiue, oder electiue concurrentes ausmachen (§. 61.).

§. 110.

Die actiones ſucceſſiue concurrentes (§. 109.) können, woferne die eine von der andern eine Präparatorienklage iſt, ſucceßiviſch cumulirt werden, und hat man dahero alsdenn, wenn die eine davon geendiget worden, nicht nöthig, wegen der andern ein neues Klagſchreiben einzugeben q). So wie es ſonſt dem Kläger bey dieſen Klagen auch frey ſtehet, daß, wenn er die Cumulation nicht vorgenommen, und durch die erſte Klage noch nicht alles erlanget hat, alsdenn die zweyte annoch beſonders anſtellen kann (§. 61.). Hingegen wenn bey actionibus ſucceſſiue concurrentibus die eine von der andern keine Präparatorienklage iſt, ſo können ſie nicht ſucceßiviſch cumuliret werden, ſondern die eine findet nach der andern, ohne Cumulation, nur ſubſidiariſch Statt r).

§. 111.

q) *l.* 13. *C. de rei vindicat.* Dieſem ſteht der *l.* 16. 18. und 21. *D. de except.* nicht entgegen. LEYSER *ſpec.* 36. *med.* 5.

r) *l.* 20. §. 4. *D. fam. ercıſc.*

§. 111.

Die actiones electiue concurrentes (§. 109.) hingegen können nicht ſchlechthin mit einander cumuliret werden s), ſondern es muß der Kläger diejenige wählen, welche ihm am vortheilhafteſten iſt t). Nach geſchehener Wahl aber, finden die übrigen nicht Statt u). Jedoch ſtehet es ihm frey, die mehrern Klagen zuweilen alternativiſch (§. 107.) mit einander zu verbinden x), oder auch die ſämtlichen, obgleich verſchiedenen, Gründe derſelben in dem Libell zu einem einzigen Endzweck zu vereinigen y).

§. 112.

Die actiones cumulatiue concurrentes (§. 109.) kann man mit einander in einem Klag-

 libell

s) arg. *l.* 9. §. 1. *D. de trib. act. l.* 76. §. 8. *D. de legat. II. l.* 13. *C. de rei vind.* ZANGER *de except. cap.* 19. *part.* 2.

t) Siehe CAR. FRIEDR. PAELIKE *introductio in doctrinam de actionibus forenſibus*, *cap.* 4. §. 11. *ſeqq.* IO. EICHELII diſſ. *de requiſitis aduocato obſeruandis circa competentem clienti actionem inueſtigandam et feliciter obtinendam.* Helmſt. 1666. ANDR. MYLII diſſ. *de actionibus inueniendis cauteque inſtituendis.* Lipſ. 1697.

u) *l.* 34. §. 2. *D. de obligat. et act.*

x) BÖHMER *de actionibus ſect.* 3. §. 2. ſeqq.

y) Vermöge des *l.* 10. *D. de act. emt. l.* 84. §. 5. *D. de legat. I. l.* 18. *D. de oblig. et act. l.* 18. §. 3. *D. de conſtit. pec.* ZANGER *de except. cap.* 19. *part.* 2. *num.* 23. WERNHER *part.* 3. *obſ.* 154.

libell ſimultaniſch (§. 108.) vereinigen, wenn ſie ſo beſchaffen, daß ſie 1) nach einerley Art des Proceßes, und vor einerley Richter abgehandelt werden können z), und 2) weder über die Zahl ſind, auf welche ſie etwa in den Landesgeſetzen eingeſchränkt worden a), noch 3) ſonſt mit einander eine Verwirrung verurſachen.

§. 113.

Aus dem bisherigen laſſen ſich nunmehro **die Fehler eines Klagſchreibens** (vitia libelli) b) leichte beurtheilen. Dieſe ſind nichts anders als diejenigen Stücke, welche bey einem Klagſchreiben an deſſen erforderlichen Eigenſchaften mangeln. Selbige ſind entweder von der Beſchaffenheit, daß der Proceß dem ungeachtet mit Nutzen fortgeſetzet werden kann, oder nicht. Im erſten Fall wird es ein **heilbarer Fehler** (vitium ſanabile c), im

z) *l.* 11. *D. de jurisd.* ENGAV in *deciſ. et reſp. part.* 2. *deciſ.* 220. *num.* 2. u. f.

a) So iſt, nach der Churſächſiſchen ältern Proceßordnung, *tit.* 5. §. 3. der Regul nach, nur drey Punkte in einem Klagſchreiben zu cumuliren, erlaubt. BERGER in *elect. diſc. for. tit.* 5. *obſ.* 8. Welches auch nach den gemeinen Rechten zu thun nicht verbothen. ENGAV in *deciſ. et reſp. part.* 2. *deciſ.* 156. *num.* 1.

b) GEBHARD CHRISTI. BASTINELLER diſſ. *de vitiis libelli.* Vitemb. 1720.

c) Siehe *l.* 66. *D. de judiciis.* und *l. vn. C. vt quae deſunt*

im zweyten Fall aber, ein **unheilbarer Fehler** (vitium inſanabile) genennet.

§. 114.

Damit nun aber dem Kläger die Fehler ſeines bereits übergebenen Klaglibells nicht ſchaden, ſo muß er bey Zeiten auf die Veränderung und Verbeſſerung der Klage bedacht ſeyn d). Beyde ſind unter dem allgemeinen Worte der **Aenderung einer Klage** (variatio libelli) begriffen e). Dieſe iſt vorhanden, wenn der Kläger das bereits übergebene Klaglibell anders, als wie es iſt, einrichtet. Dieſes geſchiehet, wenn er, Statt des Ausgedruckten, etwas anderes ſezet, oder dasjenige, ſo er ausgelaſſen, annoch hinzufüget. Dahero iſt dasjenige eigentlich für keine Aende-

deſunt aduocatis partium judex ſuppleat. Desgleichen *cap. 6. X. de judiciis.* AUG. LEYSERI diſſ. *de vitiis libelli ſanabilibus.* Helmſt. 1715. in ejusd. *medit. ad pand. ſpec.* 37.

d) *l. 3. C. de edendo.* BARTHOLD REUSNER *de conceptione libellorum et eorundem emendatione, vel mutatione.* Viteb. 1625. PET. MÜLLERI diſſ. *de mutatione libelli.* Ien. 1699.

e) Hiermit iſt 1) der Abgang vom vorigen Gerichtsſtande, 2) die Entſagung des Proceſſes, und 3) die Aenderung des bey der Klage erwählten Proceſſes und Beweiſes nicht zu verwechſeln. Wovon Hofmann in der teutſchen Reichspraxi, in *III* Th. §. 2278. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom. 1. part. 1. obſ.* 141.

derung der Klage zu halten, wenn von demjenigen, was in die Klage gebracht worden, etwas weggelaſſen wird f). Denn davon hat der Beklagte keine Beſchwerde, ſondern vielmehr den Vortheil, daß er etwas weniger zu beantworten bekommt.

§. 115.

Wird nun aber würklich das bereits übergebene Klaglibell anders eingerichtet, als es vorher geweſen (§. 114.), ſo betrift dieſes entweder den Klagegrund, oder auch den Gegenſtand des Rechtsſtreites, oder etwas anders. Im erſten Fall iſt es eine **Veränderung der Klage** (mutatio libelli). Im zweyten Fall aber, iſt es eine **Verbeſſerung der Klage** (emendatio libelli). Wohin auch die **Erläuterung der Klage** (declaratio libelli) gehöret, als wodurch nur die zweifelhaften Ausdrücke deutlicher gemacht werden. Von dem, was hierbey Rechtens, in den Vorleſungen.

f) Siehe MEVIUS *part.* 7. *deciſ.* 403. RIVINUS in *enunc. jur. ad tit.* 5. *enunc.* 46.

Fünftes

Fünftes Hauptſtück
Von dem Weſen einer gerichtlichen Einrede (§. 10.).

§. 116.

Eine **gerichtliche Einrede**, oder ſchlechthin eine **Einrede**, **Ausflucht**, **Schutzrede** (exceptio) g) iſt überhaupt ein Rechtsmittel, wodurch man ſein Recht wider die Abſicht ſeines Gegners aus einem gewiſſen Grunde vor dem Richter vertheidiget h). In genauem Verſtande aber, in welchem das Wort hier gebraucht wird, erfordert die Einrede den Kläger zum Gegner, wider welchen ſich der Beklagte zu vertheidigen ſucht i).

§. 117.

Eine jede Einrede in genauem Verſtande (§. 116.) erfordert alſo zu ihrem Weſen folgende Stücke:

1) einen gerichtlichen Anſpruch, welchen der Kläger wider den Beklagten macht;

2) eine

g) *lib. IIII. tit. XIII. l. de exception. lib. XXXXIIII. tit. I. D. de exceptionibus, praeſcriptionibus et praejudiciis. lib. VIII. tit. XXXVI. C. de exceptionibus ſeu praeſcriptionibus.*

h) *l. 2. §. 1. D. de except.*

i) *l. 10. C. de except.*

2) eine dem Beklagten darwider zuſtehende Rechtshülfe k); daß dahero die Einrede des Beklagtens mit dem Beyſtande des Rechts vergeſellſchaftet iſt l);

3) ein dem Beklagten gegen den Angrif des Klägers zuſtändiges Recht m); als kein ſolches, das ihm nicht mehr n), oder das blos einem Dritten o, deſſen Stelle er nicht vertritt p), zuſtehet;

4) einen gewiſſen Grund, aus welchem der Beklagte wider den Kläger ſich vertheidiget; welches für kein Eingeſtändniß der Anſprüche des Klägers gehalten werden mag q);

5) ein

k) §. 7. *I. de except.*

l) Siehe meine *inſtitut. jur. ciu.* §. 520.

m) *l.* 11. *C. de except. l.* 7. *pr.* §. 1. *D. de except.* §. *vlt. I. de replic.*

n) *l.* 1. §. 4. *de contrar. tut.*

o) *l.* 4. §. 7. *D. ſi ſeruit. vind. l.* 9. *D. de condict. cauſ. dat. l.* 8. §. 4. *C. de praeſcript. trig. vel quadrag. ann.* IO. FRID. OLEARII diſſ. *de exceptione jus tertii concernente.* Lipſ. 1715.

p) Denn vertritt er die Stelle des Dritten in Anſehung deſſen Perſon, oder Sache, ſo hat er ſich auch deſſen Recht zu erfreuen. Wie, zum Exempel, der Erbe *l.* 22. *D. de vſurpat. et vſuc. l.* 196. *D. de reg. jur.* und der Bürge *l.* 19. *D. de except. l.* 11 *C. eod.*

q) *c.* 6. *X. de except.* IO. SAM. STRYCKII diſſ. *de excipiente non confeſſo.* Hal. 1704.

5) ein Geſuch, welches der Beklagte deshalb vor dem Richter hinzufüget.

Sechſtes Hauptſtück.

Von den mancherley Eintheilungen einer gerichtlichen Einrede (§. 10.)

§. 118.

Von den mancherley Einreden ſind hier nur die verzögerlichen und zerſtörlichen zu bemerken r). Nämlich der Beklagte ſucht ſich wider die Abſicht des Klägers zu vertheidigen (§. 116.), entweder nur in Anſehung der Einlaſſung auf die Klage, daß er ſelbige wenigſtens noch dermalen zu bewürken ſich nicht ſchuldig achtet, oder in Abſicht auf den Grund der Klage, welchen er zu zernichten ſuchet. Im erſten Fall wird es eine verzögerliche Einrede (exceptio dilatoria) s), im zweyten Fall aber, eine zerſtörliche Einrede (exceptio peremtoria t) genennet.

§. 119.

r) ANDR. MYLII diſſ. *de inueniendis cauteque obiiciendis exceptionibus.* Lipſ. 1698.

s) ENGELB. WIPPERMANN diſſ. *de exceptionibus dilatoriis.* Rint. 1651. THOENNIKERT *aduocatus prudens in foro ciuili, ſect. VI. de ſolertia aduocati in eruendis exceptionibus, imprimis dilatoriis.*

t) CHR. TAVBMANNI diſſ. *de exceptionibus peremtoriis*

§. 119.

Durch die verzögerliche Schutzrede ſucht der Beklagte die Einlaſſung auf die Klage aufzuhalten (§. 118.). Dieſes geſchiehet entweder um deswillen, weil dem Richter, der über die ſtrittige Sache erkennen will, die Macht darinne zu cognoſciren nicht zuſtehet, oder aus anderer Urſache. Im erſten Fall wird ſie eine **Gerichtsablehnende Einrede** (exceptio fori declinatoria) u), im zweyten Fall aber, insbeſondere oder ſchlechthin eine **verzögerliche Schutzrede** (exceptio dilatoria in ſpecie ſic dicta) genennet.

§. 120.

Als Gerichtsablehnende Einreden (§. 119.) ſind anzuſehen die exceptio 1) fori incompetentis (§. 67.) x), 2) omiſſae primae inſtantiae (§. 69.) y), 3) praeuentionis (§. 70.) z) 4) litis pendentis (§. 69.) a), 5) judicis ſuſpecti

toriis. Viteb. 1745. THOENNIKERI *aduoc. prud. in foro ciu. ſect. VII. aduocatus quomodo inueniat et applicet exceptiones peremtorias.*

u) IO. HEYDERMANN diſſ. *de exceptionibus dilatoriis et declinatoriis.* Arg. 1625.

x) RIVINVS in *ſpec. except. for. cap.* 2. HERMANN in der Einleitung zu den *except. forenſ. lib. I. cap.* 2. ZANGER de *exc. part.* 2. *cap.* 1. NICOLAI in *proc. part.* 1. *cap.* 19.

y) RIVINVS *cap.* 3. HERMANN *lib. I. cap.* 3.

z) RIVINVS *cap.* 4. HERMANN *lib. I. cap.* 4.

a) RIVINVS *cap.* 4. HERMANN *lib. I. cap.* 5.

ſuſpecti ſ. recuſationis b), 6) judicis inhabilis c).

§. 121.

Die beſondern verzögerlichen Schutzreden (§. 119.) betreffen entweder die ſtreitenden Perſonen, oder den Proceß, oder ſelbſt die geklagte Sache. Die ſtreitenden Perſonen ſind entweder ſelbſt die Parteyen, oder ihre Beyſtände. Bey jenen findet Statt die exceptio 1) reuocandi domum d), 2) inhabilitatis (§. 20. n. 1.) e), 3) deficientis legitimationis ad cauſſam (§. 20. n. 2.) f) 4) nondum praeſtitae cautionis pro reconuentione (§. 86.) et expenſis g), 5) contumaciae h), 6) juſti impedimenti i), 7) plurium litis conſor-

b) RIVINVS *cap.* 5. HERMANN *lib. I. cap.* 6.

c) HERMANN *lib. I. cap.* 7.

d) *l.* 2. §. 3. und *l.* 8. *D. de judic.* HERMANN *lib. I. cap.* 10.

e) RIVINVS *cap.* 6. HERMANN *lib. I. cap.* 8.

f) Seyfart in Reichsproceß *lib. I. cap.* 6. §. 8. 10. TOB. CARRACHII diſſ. *de vera indole exceptionis legitimationis ad cauſam.* Hal. 1737. recuſ. 1755.

g) *Nou.* 112. *cap.* 2. und die daraus gezogene *Auth. Generaliter C. de epiſcop. et cleric.* Seyfart in Reichsproceß *lib. I. cap.* 4. §. 12. ſeqq. C. G. ZITZMANNI diſſ. inaug. *de nonnullis, qui a cautione pro expenſis immunes ſunt.* Lipſ. 1764.

h) Seyfart in Reichsproceß *lib. I. cap.* 3. §. 3.

i) HAHN in *tract. de except.* §. 50. *num.* 4. RIVINVS *cap.* 17. HERMANN *lib. I. cap.* 19. CLESIVS

tium (§. 16.) k). Wegen dieſer, nämlich der Beyſtände l), kann entgegen geſetzet werden die exceptio 1) illegitimationis (§. 20. num. 4.) m), beſonders deficientis mandati, inſufficientis mandati, reuocati mandati, deficientis facultatis ſubſtituendi; 2) inadmiſſibilitatis ad praxin, welche mit der exceptione inhabilitatis nicht zu verwechſeln iſt n).

§. 122.

Wegen des Proceßes (§. 121.) betreffen die verzögerlichen Schutzreden, entweder das Klagſchreiben, oder die Citation. In Anſehung des Klagſchreibens finden Statt die exceptio 1) non communicati libelli (§. 81. 89.) o, 2) inepti

SIVS in *memor. exception. for.* VOC. IMPEDIMENTI LEGITIMI EXC. *pag.* 117.

k) RIVINVS *cap.* 11. HERMANN *lib. I. cap.* 13. MEVIVS *part.* 8. *deciſ.* 320. HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 176. Von der exceptione plurium coheredum kann WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 9. *obl.* 115. MEVIVS *part.* 6. *deciſ.* 93. und Struben in rechtlichen Bedenken I Th. Num. XXII. S. 59. mit Nutzen nachgeleſen werden.

l) HENR. VOLKMARI diſſ. *de exceptionibus procuratoriis.* Lipſ. 1656.

m) RIVINVS *cap.* 7. HERMANN *lib. I. cap.* 9. 10. GEOR. SIMONIS diſſ. *de exceptione legitimationis perſonarum in judicio comparentium.* Ien. 1679.

n) IO. CHRIST. MÜNCH diſſ. *de exceptione inhabilitatis contra aduocatum.* Ien. 1681.

o) RIVINVS *cap.* 13.

epti libelli p), 3) generalis libelli q), 4) obſcuri libelli r), 5) alternatiui libelli s), 6) contrarietatis t), 7) ineptae cumulationis u). Hingegen in Anſehung der Citation können verzögerlich entgegen geſetzt werden die exceptio 1) deficientis citationis x), 2) non legitime factae inſinuationis y), 3) non expreſſae cauſſae citationis z), 4) loci non tuti a), 5) termini

p) RIVINVS *cap.* 23. HERMANN *lib. I. cap.* 23. BÖHMER in *jur. eccl. prot. lib. I. tit.* 32. §. 35. LEYSER *ſpec.* 32. *med.* 1. und *ſpec.* 468. *med.* 20.

q) Seyfart in Reichsproceß *lib. I. cap.* 1. §. 11. *num.* 1.

r) RIVINVS *cap.* 24. HERMANN *lib. I. cap.* 24. Seyfart in Reichsproceß *lib. I. cap.* 1. §. 12.

s) RIVINVS *cap.* 25. HERMANN *lib. I. cap.* 25. Seyfart in Reichsproceß, *lib. I. cap.* 1. §. 13. IVST. HENR. BÖHMER diſſ. *de libellis alternatiuis.* Hal. 1714. Dieſe iſt auch in ſeinen *exercit. ad pand. tom. II. pag.* 164. ſeq. befindlich. LEYSER *ſpec.* 37. *med.* 2. und *ſpec.* 468. *med.* 22.

t) Seyfart in Reichsproceß, *l.* 1. *c.* 1. §. 14.

u) Seyfart in Reichsproceß, *lib. I. cap.* 2. §. 15. ſeq. CLESIVS in *memor. exc. for.* VOC. CVMVLATIONIS INEPTAE EXC. *pag.* 65.

x) RIVINVS *cap.* 12. HERMANN *lib. I. cap.* 15.

y) Seyfart in Reichsproceß, *lib. I. cap.* 2. §. 20. u. f.

z) RIVINVS *cap.* 13. Seyfart in Reichsproceß, *lib. I. cap.* 2. §. 16.

a) RIVINVS *cap.* 16. HERMANN *lib. I. cap.* 18.

mini anguſti b), 6) diei feriati c), 7) inuerſi ordinis procedendi d).

§. 123.

Selbſt wegen der geklagten Sache (§. 121.) werden dem Kläger folgende verzögerliche Einreden insbeſondere entgegen geſetzet, als exceptio 1) plus petitionis e), 2) pacti conuenti temporalis f), 3) moratorii g), 4) ſpolii h), 5) excuſſionis ſ. ordinis i) 6) laudationis

b) RIVINVS *cap.* 14. HERMANN *lib. I. cap.* 16.

c) RIVINVS *cap.* 15. HERMANN *lib. I. cap.* 17.

d) RIVINVS *cap.* 19.

e) RIVINVS *cap.* 35. HERMANN *lib. I. cap.* 35.

f) RIVINVS *cap.* 36. HERMANN *lib. I. cap.* 36.

g) RIVINVS *cap.* 37. HERMANN *lib. I. cap.* 37.

h) *c.* 1. *de reſtit. ſpoliat. in* 6to *c.* 2. *X. de ordin. cognit.* ZANGER *de exc. part.* 2. *cap.* 18. RIVINVS *cap.* 41. HERMANN *lib. I. cap.* 2. MEVIVS *part.* 4. *deciſ.* 70. STRYCK in *uſu mod. lib.* 43. *tit.* 16. §. *fin.* CARPZOV *part.* 1. *conſt.* 6. *def.* 9. WERNHER *part* 1. *obſ.* 350. WOLFG. CHRIST. SCHVBART *de exceptione ſpolii.* Erford. 1690. IVST. HENN. BÖHMERI diſſ. *de deprauato exceptionis ſpolii ſtatu.* Hal. 1744. in ejusd. *exerc. ad pand. tom. V exerc.* 91. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, *num. LXXXXV.*

i) RIVINVS *cap.* 38 HERMANN *lib. I. cap.* 38. Es kann auch dieſe Einrede zuweilen zerſtörlich ſeyn, und der Bürge, wenn er ſäumet, ſelbige zu verlieren in Gefahr ſtehen. Wovon ich in meinem Tractat *de fide*

nis k), 7) competentiae l), 8) exceptionum non intellectarum m).

§. 124.

Durch die zerſtörliche Schutzrede ſucht der Beklagte den Grund der Klage zu zernichten (§. 118.), und zwar entweder vor, oder nach der Kriegesbefeſtigung. Im erſten Fall wird ſie eine Proceßverhindernde (exceptio litis ingreſſum impediens) n), im zweyten Fall aber, eine gemeine zerſtörliche Schutzrede (exceptio peremtoria communis) o) genennet.

§. 125.

Zu den Proceß verhindernden Einreden (§. 124.) gehören alle diejenigen zerſtörlichen

H 2 Ein-

fidejuſſore principaliter obligato, §. 40 bis 44. ausführlich gehandelt habe.

k) Seyfart in Reichsproceß, *lib. I. cap.* 4. §. 7. ſeq. CHRIST. PHIL. RICHTER diſſ. *de laudatione autoris*. Ien. 1665. FRID. PHILIPPI diſſ. *de autoris nominatione*. Lipſ. 1683.

l) HERMANN *lib.* 1. *cap.* 14. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 85. *ſupplem. cap. IV.*

m) ENGAV *part.* 2. *deciſ.* 66. *num.* 2.

n) IO. GE. BEHRENS diſſ. *de exceptionibus litis finitae et litis ingreſſum impedientibus*. Alt. 1726. IO. TOB. CARRACH diſſ. *de exceptionibus litis ingreſſum impedientibus juſtitiae impedimentis*. Hal. 1736.

o) CHR. TAVBMANNI diſſ. *de exceptionibus peremtoriis*. Viteb. 1645.

Einreden, welche ſogleich liquid ſind. Wofür erſtlich diejenigen zu halten, welche keines Beweiſes bedürfen, indem ſie entweder verneinend ſind, daß ſie den Beweiß auf den Gegner wälzen, als die exceptio non adimpleti contractus p), welche mit der exceptione non rite adimpleti contractus nicht darf verwechſelt werden q), oder in der Kundbarkeit beruhen, als die exceptio mente capti, prodigi ciuiliter talis. Zweytens ſind hieher diejenigen zerſtörlichen Einreden zu rechnen, welche in dem zur Kriegesbefeſtigung angeſetzten Termin alſobald erwieſen werden können; und zwar entweder aus klaren Geſetzen, als die exceptio praeſcriptionis r), oder aus Gerichtsacten, als die exceptio rei judicatae s), oder aus klaren Urkunden, als die exceptio transactionis

p) PVFENDORF in *obſeru. jur. vniu. tom. II. obſ.* 163. FRID. ALEX. KÜNHOLD diſſ. *de vſu exceptionis non adimpleti contractus hodierno, praecipue ſaxonico, occaſione* §. 4. *append. Ord. Proc. Sax. nouiſſ.* Lipſ. 1726. IO. FRID. WAHL diſſ. *de natura et indole exceptionis implementi non ſecuti, ſeu pacti et contractus non impleti.* Goett. 1751.

q) HELLFELD in *jurispr. for.* §. 1043.

r) *l.* 45. *in fin. D. de adminiſtr. et peric. tut.* STRYCK in tract. *de action. for. ſect. III.* WERNHER *part.* I. *obſ.* 294.

s) §. 5. *I. de except. lib. XXXXIIII. tit. II. D. de exceptione rei judicatae.* HERMANN *lib.* 2. *cap.* 12. PET. SCHVLTZE diſſ. *de auctoritate exceptionis rei judicatae.* Francof. 1685.

nis t), ſolutionis u), oder aus des Gegentheils eigenem Geſtändniß.

§. 126.

Die gemeine zerſtörliche Schutzrede (§. 124.) aber iſt entweder eine ſolche, welche gleich der geſchehenen Einlaſſung auf die Klage muß beygefüget werden, oder eine ſolche, welche auch noch ſelbſt bey der Hülfsvollſtreckung Statt findet x). Im letztern Fall heiſt ſie eine **befreyete zerſtörliche Schutzrede** (exceptio peremtoria priuilegiata). Im erſten Fall aber wird ſie eine **nicht befreyete zerſtörliche Schutzrede** (exceptio peremtoria non priuilegiata) genennet.

§. 127.

Zu den nicht befreyeten zerſtörlichen Schutzreden (§. 126.) gehören alle diejenigen

t) *l.* 20. *C. de tranſact. l.* 68. §. 2. *D. de fide juſſor.* HERMANN *lib.* 2. *cap.* 9.

u) *l.* 49. *D. de ſolut. l.* 14. §. 2. *C. de non num. pec.* HERMANN *lib.* 2. *cap.* 13.

x) ANT. NIGER *de exceptionibus rei judicatae executionem remorantibus.* Rom. 1647. IO. FRID. RHETII diſſ. *de exceptionibus paratam executionem impedientibus.* Francof. 1668. IO. CHR. SCHRÖTER diſſ. *de exceptionibus poſt ſententiam opponi ſolitis.* Ien. 1708. GEOR. ANT. IAEGER diſſ. *de exceptionibus, quae poſt ſententiam adhuc opponi poſſunt.* Argent. 1741.

zerſtörlichen Einreden, die nicht in dem zur Kriegesbefeſtigung angeſetzten Termin alſobald können erwieſen werden. Die dahero, wie man ſpricht, nicht ſogleich liquid ſind, ſondern einer weitern Ausführung bedürfen. Hingegen als befreyete zerſtörliche Einreden (§. 126.) ſind alle diejenigen zerſtörlichen Einreden anzuſehen, wodurch entweder die Sentenz, aus welcher die Hülfsvollſtreckung geſchiehet, oder die Ordnung, in welcher die Hülfsvollſtreckung geſchiehet, angefochten, oder daß der Gläubiger ſchon befriediget ſey, ſogleich dargethan werden kann y).

Siebendes Hauptſtück.

Von den Nebenumſtänden, worauf bey den gerichtlichen Einreden hauptſächlich zu ſehen (§. 10.)

§. 128.

Die Nebenumſtände, worauf bey den Einreden hauptſächlich acht zu geben, beſtehen 1) in der Zeit, da ſelbige, bey deren Verluſt, vorzubringen ſind, 2) in dem Beweiſe. Jene Zeit iſt anders vor angeſtellter Klage, anders nach angeſtellter Klage.

§. 129.

Die Zeit, da die Einreden, bey deren Verluſt, vor angeſtellter Klage, vorzubringen

y) Seyfart in Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 32. §. 22. BERLICH *par.* 1. *concl.* 84.

gen ſind, iſt, nachdem die Einrede beſchaffen, von verſchiedener Dauer. Nämlich die Einrede iſt entweder von der Beſchaffenheit, daß ſie auch als eine Klage vorgebracht werden kann, oder nicht. Im erſten Fall findet ſie nur ſo lange Statt, als die Zeit noch nicht verſtrichen iſt, welche die Geſetze ihr beygeleget haben. So kann zum Exempel, die Einrede nicht gezahlten Geldes, nur binnen zwey Jahren wider die Handſchrift über ein Darlehn vorgeſchützt werden z). Hingegen im zweyten Fall iſt die Einrede vor angeſtellter Klage auf keine Zeit eingeſchränkt (§. 21. Num. 2.) a).

§. 130.

Hingegen in Anſehung der Zeit, da die Einreden, bey deren Verluſt, nach angeſtellter Klage vorzutragen ſind (§. 128.), iſt unter den verzögerlichen und zerſtörlichen Einreden (§. 118.) ein Unterſchied zu machen. Die verzögerlichen Einreden ſind, der Regel nach, gleich in dem erſten Termin vor der Einlaſſung auf die Klage nicht nur vorzubringen, ſondern auch, wenn ſie nicht verneinend, oder aus den

z) *l. 14. C. de non numer. pec.* GODOF. LVD. MENCKENII jun. diſſ. *de vera indole litterarum obligationis et exceptionis non numeratae pecuniae.* Lipſ. 1749.

a) *l. 5. §. fin. D. de doli mali et metus except.*

Acten ſich veroffenbaren, ſummariſch zu beſcheinigen b).

§. 131.

Die zerſtörlichen Einreden aber (§. 130.) ſind, woferne ſie nicht den Proceß verhindern (§. 124.) oder befreyet ſind (§. 126.), der Regul nach c), alle auf einmal der Kriegsbefeſtigung anzuhängen d), und, wenn dieſe bejahend geſchehen, nachhero in dem Beweiſe, auſſer dem aber, wenn die Einlaſſung verneinend oder auf vermiſchte Art bewürkt worden, in dem Gegenbeweiſe auszuführen.

§. 132.

So wie der Kläger bey ſeiner Klage auf den Beweiß zu denken hat (§. 80.), ſo muß auch ebenfalls der Beklagte bey ſeinen vorgeſchützten Einreden, die nicht verneinend ſind (§. 125.), darauf Bedacht nehmen (128.). Es iſt dieſes beſonders nöthig, wenn er zum voraus ſehen ſollte, daß der Kläger ſeinen Beweiß wider ihn hinausführen dürfte (§. 21. Num. 2.). Da er denn, um nicht unterzuliegen, die Mittel

b) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 37. 38. 40. LUDOVICI in Civilproceß, Cap. XII. §. 4. 5.

c) Von den Ausnahmen ſiehe IO. FRIED. DOLES diſſ. inaug. *de exceptionibus poſt interlocutionem ſuper litis conteſtatione extra ordinem valide opponendis.* Lipſ. 1776.

d) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 37. Seyfart in Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 20. §. 10.

tel ſeines Gegenbeweiſes und deren rechtlichen Gebrauch wohl in Obacht nehmen muß e).

Achtes Hauptſtück.

Von der Beſchaffenheit einer Exceptionsſchrift (§. 10.)

§. 133.

Eine **Exceptionsſchrift**, welche auch **exceptiviſche Nothdurft** genennet wird, iſt diejenige Schrift, worinne der Beklagte ſeine Einreden wider die Klage auf gehörige Art vorbringet. Dieſe iſt entweder ſo beſchaffen, daß ſie auch, auſſer den Einreden, die Einlaſſung und Widerklage in ſich enthält (§. 86.), oder nicht. Im erſten Fall heiſt ſie eine **vollſtändige**, im zweyten Fall aber, eine **unvollſtändige Exceptionsſchrift**. Die erſtere gehört zur Lehre vom Proceß f), die zweyte aber, in ſo ferne ſie blos die Einreden in ſich enthält, iſt hier abzuhandeln.

e) Von der Zuläſſigkeit und Unzuläſſigkeit der Eydesdelation, deren ſich der Beklagte über ſeine vorgeſchützten Einreden bedienet, in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen Num. C.

f) Siehe des Herrn Geheimen Raths Daniel Nettelbladts Verſuch einer Anleitung zu der ganzen practiſchen Rechtsgelahrtheit, im IIIten Theil, Iten Buch, IIIten Hauptſt. §. 798. u. f. Halle 1767. 4. oder §. 317. u. f. der neueſten Ausgabe. Halle 1775. 8.

§. 134.

Die Exceptionsſchrift enthält die Einreden des Beklagtens (§. 133.). Solche können verzögerlich und auch zerſtörlich ſeyn (§. 118.), und hat der Beklagte die Freyheit, deren ſo viele vorzubringen, als er ſich nur für zuträglich hält. So gar, daß er auch ſolche Einreden, welche ſich zu widerſprechen ſcheinen, mit einander häufen kann g).

§. 135.

In der Exceptionsſchrift ſind die Einreden auf gehörige Art vorzutragen (§. 133.) Hierbey iſt die äuſerliche Einrichtung von der innerlichen zu unterſcheiden. Jene geſchiehet in Sachſen von Mund aus in die Feder, daß 1) das Erſcheinen des Beklagtens beſtimmt ausgedruckt, nachhero 2) der Vortrag der exceptiviſchen Nothdurft niedergeſchrieben wird, z. E.

Eodem

erſcheinet gleichergeſtalt vor dem Hochfürſtlichen Amte Franckenhauſen

Cajus Iavolenus, Kauf- und Handelsmann hieſelbſt, Beklagter an einem

entgegen

Stephanum Sempronium, Bürger und Schuhmacher, zu Naumburg, Klägern am andern Theil

und

g) *l. 8. D. de except.* Knorr im gerichtlichen Proceß, *lib. 1. cap. 7. §. 9.*

und erſiehet, daß Letzterer ſeine wider ihn eingereichte Klage wiederholet, auch Antwort und Einlaſſung gefordert hat. Beklagter findet aber für nöthig, Klägern zuförderſt folgende Einreden entgegen zuſetzen, als 1) — — 2) — — u. ſ. f.

Hingegen auſſerhalb Sachſen wird die Exceptionsſchrift in einem, ſo wohl inwendig als auswendig, nach der Form des Klaglibells überſchriebenen beſondern Schreiben eingereicht. So iſt z. E. die äuſerliche Rubric

Exceptiviſche Nothdarft

Caji Iavoleni, Kauf- und Handelsmanns, zu Franckenhauſen, Beklagtens an einem

wider

Stephanum Sempronium, Bürger und Schuhmacher, zu Naumburg, Klägern am andern Theil.

Hat Anlagen sub num. 1. und 2. — in puncto geforderter 1000 Rthl. Hauskaufgelder.

Hingegen die innerliche Rubric beſtehet in dem gewöhnlichen Titul des Gerichts.

§. 136.

Die innerliche Einrichtung der Exceptionsſchrift (§. 135.) wird ſo wohl in, als auſ-

auſſerhalb Sachſen auf folgende drey Stücke gerichtet:

1) Trägt man kurz die Veranlaſſung der Exceptionsſchrift vor;

2) Führt man nach der Reihe, in einer guten Ordnung, die Einreden an, und fügt einer jeden den Grund bey, warum man dadurch dem Vorbringen des Klägers widerſpricht (§. 117.). Daß eben bey jeder Einrede ihr beſonderer Nahme ausgedruckt werde, iſt nicht nöthig, ſo wenig man ſich auch über den lateiniſchen Nahmen zu beängſtigen nöthig hat.

3) Wird eine, nach Beſchaffenheit der Einrede einzurichtende Bitte vorgebracht und die gewöhnliche ſalutariſche Clauſul (§. 102. Num. 6.) angehänget.

§. 137.

Das erſte Stück (§. 136.) wird von der eingereichten und ihm dem Beklagten mitgetheilten Klage hergenommen.

§. 138.

Bey dem zweyten Stück (§. 136.) hat man zu ſehen, ob die mehrern Einreden von einerley Art, oder von verſchiedener Art ſind. Wäre jenes, ſo muß man diejenige zu allererſt vorbringen, welche am vortheilhafteſten iſt,

das

das heiſt, wobey man allenfalls die übrigen entbehren kann. Hingegen wäre dieſes, daß es nämlich Einreden von verſchiedener Art, ſo müſſen ſelbige in der Ordnung auf einander folgen h), daß zuerſt die verzögerlichen, und von dieſen die Gerichtsablehnenden (§. 119. 120.), ſodann die andern beſondern verzögerlichen Schutzreden (§. 119.) und von dieſen erſtlich diejenigen, welche in Anſehung des Gegners (§. 121.), zweytens in Abſicht der bisherigen Verhandlung in dem Proceße (§. 122.) und drittens wegen der klagbar angebrachten Sache ſelbſt (§. 123.), zu machen ſind, entgegen geſetzt werden. Hierauf folgen denn die zerſtörlichen Einreden, und zwar erſtlich die Proceßverhindernden, hernach die gemeinen (§. 124. u. f.).

§. 139.

Bey dem dritten Stücke (§. 136.), hat man ſowohl die beſondere, als auch die allgemeine Bitte zu bemerken. Die beſondere Bitte richtet ſich nach der Beſchaffenheit einer jeden beſondern Einrede von einer gewiſſen Art. Z. E. Bey der exceptione nondum praeſtitae cautionis pro expenſis, wird zu erkennen gebethen: daß Kläger vor allen Dingen den geforderten Vorſtand, der Unkoſten halber, auf 30 Rthl. hoch, durch Bürgen oder

Pfand

h) IO. BERNH. FRIESE diſſ. *de ordine opponendarum a reis exceptionum.* Ien. 1719.

Pfand zu beſtellen ſchuldig. Hingegen die allgemeine Bitte wird nach der Natur aller Einreden von einer gewiſſen Art abgefaſſet. Und ſelbige kann dahero nicht nur bey einer einzigen Einrede, ſondern auch bey mehrern von dieſer Art zuſammen genommen gebraucht werden. Wovon in dem gleich folgenden

§. 140.

Die allgemeine Bitte bey ein oder mehrern Ausflüchten von einerley Art (§. 139.), iſt nach deren Verſchiedenheit, auch verſchieden. Bey verzögerlichen Einreden, und zwar wenn ſie Gerichtsablehnend ſind (§. 119. 120.) wird zu erkennen gebethen: Daß Beklagter auf die erhobene Klage vor dieſem Gericht ſich einzulaſſen nicht ſchuldig, und Kläger ihm die muthwillig verurſachten Unkoſten zu erſtatten verbunden. Bey den beſondern verzögerlichen Einreden aber (§. 119. 121. u. f.), hat man zu ſehen, ob ſie ſo beſchaffen, daß ſie gänzlich und zuverläßig von der Einlaſſung befreyen, oder nicht. Im erſten Fall bittet man zu erkennen: daß Beklagter auf die Klage ſich einzulaſſen nicht ſchuldig. Im zweyten Fall aber, bittet man das Erkäntniß dahin zu richten: Daß Beklagter vor Erledigung der Exception, auf die Klage ſich einzulaſſen nicht ſchuldig. Hingegen bey den zerſtörlichen Schutzreden, und zwar wenn ſie Proceßverhindernd

ſind

ſind (§. 124.) bittet man; den Kläger mit ſeiner unſtatthaften Klage abzuweiſen und ihn zugleich in die Unkoſten zu vertheilen. Iſt es aber eine gemeine zerſtörliche Schutzrede (§. 124.), ſo wird gebethen: Beklagten von der Klage gänzlich zu entbinden und loszuzählen, auch Klägern in die Unkoſten des Proceßes zu condemniren.

§. 141.

Formular einer Exceptionsſchrift wider die obige Klage (§. 103.)

Hochedelgebohrner und

Hochgelahrter Herr Doctor

Hochgeehrteſter Herr Rath und Amtmann.

Beklagter ſiehet nicht ſonder Befremden, welchergeſtalt es Kläger ſich in den Sinn kommen laſſen, ihn wegen eines für 1000 Rthl. verkauften Hauſes gerichtlich zu belangen. Es iſt ſelbigem ja mehr denn zu wohl bewußt, daß er Beklagten eine gleich große Summe für abgehandelte Waaren, laut beyliegender Rechnung ſub A, ſchuldig iſt. Welche Rechnung Beklagter, ſo bald es nur verlanget wird, mit dem Haupthandelsbuche ſo gleich zu beſtärken ſich erbietet. Da nun alſo Klägers Forderung hierdurch bereits iſt aufgehoben worden; als wird

deſſen

deſſen Suchen hiermit, gleich zur Verhinderung des Proceßes, die Einrede der Gegenforderung zerſtörlich entgegen geſetzet, und gebethen:

Klägern mit ſeiner unſtatthaften Klage abzuweiſen und ihn zugleich in die muthwillig verurſachten Unkoſten zu vertheilen.

Hierüber und was ſonſt, nach Maasgabe der Rechte — — (§. 102. Num. 6.)

Zweyter Theil

von

gerichtlichen Klagen und Einreden

insbeſondere.

Zweyter Theil

von

gerichtlichen Klagen und Einreden insbe-ſondere (§. 9.)

§. 142.

Die Klagen ſind, insbeſondere betrachtet, nebſt den dabey vorkommenden einzelnen Einreden, theils ſolche, bey welchen über annoch zuſtändige Rechte, theils ſolche, da über bereits verlohrne Rechte, die man durch eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand wieder zu erlangen ſuchet, geſtritten wird. Es erfordert alſo dieſer zweyte Theil eine gedoppelte Betrachtung.

Erſte Betrachtung.

Von den Klagen, ſo wegen annoch bereits zuſtändiger Rechte angeſtellet werden können.

§. 143.

Dieſe Klagen ſind von zweyfacher Gattung, nämlich Poſſeſſorien- und Petitorienklagen (§. 30.). Die Poſſeſſorienklagen ſind auf gedoppelte Art, und zwar zuerſt blos vor ſich alleine, hernach in Verbindung mit den Petitorienklagen, in ſo fern dieſe aus Präjudicial- oder Nichtpräjudicialklagen beſtehen (§. 30.), zu erwägen. Da denn bey dieſen beyden letztern, der Vollſtändigkeit willen, zugleich, nebſt den Poſſeſſorienklagen, auch andere dahin einſchlagende Klagen mit zu berühren ſind, ob ſie gleich ſonſt zu einer andern Gattung von Klagen, als denen, wovon eben die Rede ſeyn wird, gehören möchten. Dieſes iſt die Ordnung von den nunmehro folgenden beyden Abſchnitten, welche die Poſſeſſorien- und Petitorienklagen, und von dieſen letztern ſowohl die Präjudicial- als Nichtpräjudicialklagen darſtellen ſollen.

Erſter Abſchnitt.

Von den Poſſeſſorienklagen.

§. 144.

Poſſeſſorienklagen (actiones poſſeſſoriae, remedia poſſeſſoria) i) ſind diejenigen Klagen, welche hauptſächlich den Beſitz betreffen (§. 30.). In dem römiſchen Rechte heiſſen ſie auch *interdicta* k), obgleich das Wort interdictum urſprünglich einen kurzen Befehl bedeutete, wodurch der Prätor fürnämlich in Beſitzſtreitigkeiten etwas geboth oder verboth l).

§. 145.

Die Poſſeſſorienklagen ſind, ihrer Natur nach, gar ſehr von den Petitorienklagen unterſchieden m). Denn bey den Petitorienklagen muß man nothwendig auf ein Recht ſich beziehen, und zwar entweder auf ein Recht der Per-

i) *lib. IIII. tit. XV. I. de interdictis. lib. XXXXIII. tit. I. D. de interdictis, ſiue extraordinariis cognitionibus lib. VIII. tit. I. C. de interdictis.* CHRIST. PHIL. RICHTERI diſſ. *de remediis poſſeſſoriis ex interdictis competentibus.* Ien. 1647.

k) *pr. I. de interd.*

l) *pr. I. et §. fin. I. de interd.*

m) IEREM. EBERH. LINCKII diſſ. *de inſigni inter petitorium et poſſeſſorium differentia.* Argent. 1738.

Perſonen, oder auf ein Recht der Sachen (§. 30.). Hingegen bey den Poſſeſſorienklagen iſt unumgänglich des Beſitzes zu gedenken n). Entſtehet über beydes, nämlich über das Recht und den Beſitz, ein Streit, ſo muß der Streit über den Beſitz zuerſt geſchlichtet werden o) und derjenige, welcher dabey unterlieget, hat wider den andern, der in dem Beſitze den Sieg erhalten, die beſchwerliche Stelle eines Klägers zu übernehmen, wenn er ſelbigen des Anſpruchs nicht entlaſſen will p).

§. 146.

Ferner bey den Poſſeſſorienklagen wird geſchwind verfahren, man achtet die Einreden nicht, welche das Recht betreffen q) und eine weitere Ausführung bedürfen r), wie denn auch bey ſelbigen die Thatſache (factum) keinen förmlichen Beweiß bedarf s). Hingegen bey Petitorienklagen iſt dieſes ordentlicher Weiſe anders, und ſelbige haben die Eigenſchaft, daß wenn dabey das Recht ausgeführet wird, die Poſſeſſorienklagen dadurch kraftlos ge-

n) Siehe HOPP ad *pr. I. de interdict. n.* 3.

o) *l.* 3. *C. de interd.*

p) §. 4. *D. de interd. l.* 24. *D. de rei vindic.*

q) *l.* 1. §. 3. *D. vti. poſſid.* §. 4. *D. de interd.*

r) Siehe SCHILTER in *praxi jur. rom. exerc.* 47. §. 60. LEYSER *ſpec.* 499. *med.* 4. 5.

s) *l.* 8. *C. vnde vi* und *l. vlt. C. quor. bon. l.* 24. *D. de rei vindic.*

gemacht werden. t) Kein Poſſeſſorium aber abſorbiret das Petitorium (§. 45, 145.). Jedoch hat derjenige, welcher in Beſitz iſt, mancherley Vortheile u). Wohin unter andern gehört, daß er ſich nicht nur ſelbſt eigenmächtig darinne vertheidigen kann x), ſondern, daß er auch, bey geſuchter obrigkeitlichen Hülfe, darinne ſo lange geſchützet werden muß, bis ſein Gegner ein anders, warum nämlich dieſes nicht geſchehen müſſe, auf rechtliche Art wider ihn ausgeführet hat (§. 145.) y).

§. 147.

Endlich bey Petitorienklagen ſucht man um rechtliches Erkentniß nach, hingegen bey Poſſeſſorienklagen, bittet man um einen Befehl, welcher beſonders, nach dem römiſchen Rechte, ein *interdictum* (§. 124.), nach dem deutſchen Rechte aber, und zwar in Sachſen, eine Inhibition z) hingegen auſſerhalb Sachſen, ein

 man-

t) *l.* 14. §. *fin. D. de exc. rei jud. cap.* 5. *X. de cauſ. poſſ.* MENOCH *de recup. poſſ. remed.* 15. *n.* 367.

u) Siehe meine *inſtitut. jur. civ.* §. 778. u. f. PET. MÜLLERI diſſ. *beati poſſidentes.* Ien. 1687. IO. GEORG FICHTNER diſſ. *de poſſeſſionis commodis.* Alt. 1711.

x) *l.* 1. *C. vnde vi. l.* 1. § 4. *D. vti poſſid.*

y) *l.* 2. *C. de probat. l. fin. C. de rei vind.*

z) BENED. CARPZOVII diſſ. *de inhibitionibus curiarum prouincialium Saxonicarum.* Extat. in ejus vol.

mandatum a) genennet wird. Welches man in ein mandatum cum et ſine clauſula b) eintheilet.

§. 148.

Hiernächſt können die Poſſeſſorienklagen mit den Petitorienklagen nicht ſchlechthin ſimultaniſch (§. 107. und 108.) cumuliret werden c), weil, wenn zu gleicher Zeit über das Recht und über den Beſitz geſtritten wird, der letztere Streit vor jenem erörtert werden muß (§. 145.) d). Jedoch wird dieſe Cumulation zuweilen alternativiſch (§. 107.), ſowohl bey dem interdicto adipiscendae, recuperandae, als auch retinendae poſſeſſionis (§. 31.), zugelaſſen

vol. diſp. Lipſ. 1630. 4. IO. SAL. BRVNQVELL *de proceſſu inhibitiuo in foris Saxoniae.* Ien. 1626.

a) PET. FRIDERVS (MINDANVS) *de proceſſibus, mandatis, monitoriis* cet. Francof. 1660. 4.

b) IO. PET. BANNIZAE diſſ. *de mandatis cum et ſine clauſula eorumque proceſſu in ſupremis imperii dicaſteriis vſitatiſſimo.* Wirceb. 1739.

c) *l.* 3. *C. de interd. l.* 13. *C. de rei vind.* CHR. IGN. GERLACH diſſ. *de cumulatione judicii petitorii et poſſeſſorii.* Gieſſ. 1699. HENR. COCCEII diſſ. *de cumulatione poſſeſſorii et petitorii.* Francof. 1701. HIER. FRIED. SCHORCHTII progr. *de cumulatione poſſeſſorii et petitorii in vno libello.* Erford. 1745.

d) *l.* 35. *D. de adquir. vel amitt. poſſ.* IO. DAN. OSTFRIED diſſ. *de judicii petitorii et poſſeſſorii concurſu.* Arg. 1734. FRANC. LVDOV. HOLTZAPFEL

ſen e). Wie es denn auch erlaubt iſt, nach einer bereits angeſtellten Petitorienklage, dieſe wieder zu verlaſſen, und, Statt derſelben, eine Poſſeſſorienklage anzuſtellen f); nicht aber, während der Petitorienklage, den Beklagten in ſeinem Beſitze zu beunruhigen g).

§. 149.

Die interdicta oder Poſſeſſorienklagen werden, nach Verſchiedenheit 1) ihres Endzweckes, 2) ihres Objectes, 3) der Macht zu klagen, 4) ihrer Dauer, 5) des Streitpunctes bey dem Beſitze, und 6) des Beſitzes ſelbſt, verſchiedentlich eingetheilet h). Hier erwägen wir nur die fünfte und ſechſte Eintheilung und deren verſchiedene Arten, welche nicht auf ganz beſondere Fälle eingeſchränkt ſind. Denn diejenigen, welche darunter nur ganz einzelne Fälle

APFEL diſſ. *de judicio poſſeſſorio et petitorio a judice in ſententia non cumulando.* Argent. 1748.

e) BÖHMER *de action. ſect.* 3. §. 4. 5. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 118. *cum ſupplem.* und *part.* 7. *obſ.* 234. BERGER in *oec. jur. lib.* 4. *tit.* 30. §. 5. *not.* 12. und in *elect. proc. poſſeſſ.* §. 40.

f) *l.* 12. §. 1. *D. de adquir. vel amit. poſſ. c.* 5. *X. de cauſ. poſſ. et propr.* STRYCK *introd. ad prax. for. cap.* 1. §. 29. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 149. *cum ſuppl.* und *part.* 6. *obſ.* 475. CRAMER *tom.* 6. *obſ.* 1419. S. 180 u. f.

g) §. 4. in verbis: *commodum autem poſſidendi* cet. *I. de interd.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 381.

h) Siehe meine *inſtitutiones juris ciuilis* §. 790. u. f.

angehen, laſſen ſich, zu deſto beſſerer Vollſtändigkeit der Materie, wohin ſie einſchlagen, bey ſelbiger mit mehrerer Schicklichkeit vortragen.

§. 150.

In Anſehung des Streitpunktes bey dem Beſitze, iſt die Poſſeſſorienklage entweder eine ſolche, bey welcher nur blos über die That des Beſitzes (factum poſſeſſionis), oder bey welcher über die Qualität des Beſitzes geſtritten wird. Im erſten Fall, wird ſie eine ſummariſche Poſſeſſorienklage (remedium poſſeſſorium ſummarium, extraordinarium), im zweyten Fall aber, eine ordentliche Poſſeſſorienklage (remedium poſſeſſorium ordinarium, plenarium) genannt i). Dieſe Benennungen ſind nicht von der Art des Proceßes, ſondern von der Art des Beweiſes hergenommen ii). Welche jedoch nicht hindert, daß mit dem poſſeſſorio ordinario auch das ſummarium

i) Dieſe Eintheilung iſt weder dem römiſchen, noch canoniſchen Rechte entgegen. Siehe BÖHMER in *jur. eccl. prot. lib* 2. *tit.* 12. §. 8. Sie iſt auch in den Reichsgeſetzen und zwar durch die berühmte Conſtitution *de litigioſa poſſeſſione* in der Cammergerichtsordnung Th. 2. Tit. 21. am Ende, angenommen und durch den Gerichtsgebrauch erweitert worden. IO. HENR. de BERGER *electa proceſſus executiui, poſſeſſorii* cet. Lipſ. 1745. 4.

ii) BERGER *l. c.* §. 1. u. f. LEYSER *ſpec.* 499. *med.* 1. u. f. SCHAVMBVRG in *princ. prax. jurid. lib.* 2. *cap.* 4. §. 2. *not.* ****.

rium ſo wohl ſchlechthin, als alternativiſch (§. 107. u. f.) cumuliret werden kann. k).

Von dem *poſſeſſorio ſummariiſſimo* l).

§. 151.

Der Grund bey dem poſſeſſorio ſummariiſſimo iſt eine bloſe That (factum), woraus erhellet, daß man in dem jüngern gegenwärtigen geruhigen Beſitze m) einer Sache n), die man zu beſitzen fähig iſt o), ſich befinde p), und daß man von ſeinem Gegner darinne beunruhiget wor=

k) BERGER in *elect. proc. poſſ.* §. 41. BARTH in *hodegeta forenſi*, *cap.* 5. §. 12.

l) GEOR. PFANKVCH *de ſummariiſſimo poſſeſſorio ejusque proceſſu.* Colon. 1665. 1670. 1710. 4. IAC. BORNII diſſ. *de actione in factum pro retinenda poſſeſſione praeſentanea competente.* Lipſ. 1675.

m) Vermöge *c.* 19. *X. de jure patron. c.* 3. *X. de cauſ. poſſ. et propr.* MEVIVS *part.* 3. *deciſ.* 91. BERG. a. a. O. §. 21. 22. 24. u. f. GOTTFR. LVD. MENCKENII jun. diſſ. *de qualitate poſſeſſionis in proceſſu poſſeſſorio ſummariiſſimo.* Lipſ. 1744.

n) BERGER a. a. Ort §. 7. u. f.

o) BERGER a. a. O. §. 26. SCHAVMBVRG a. a. O. §. 3. Not. *** AVG. GOTTLOB PETERMANN *de valore poſſeſſorii ſummariiſſimi contra principem S. R. G. I. regalia vindicantem a ſubdito inſtituti.* Lipſ. 1731.

p) BERGER a. a. O. §. 4. LVDOVICI im Civilproceß. *cap.* 2. §. 20. 21. LEYSER *ſpec.* 499.

worden q). Dieſer Beſitz iſt nebſt der Beunruhigung zu beſcheinigen r).

§. 152.

Der Implorant iſt derjenige, welcher ſich in dem jüngern gegenwärtigen geruhigen Beſitze befindet s). Auch der Erbe, und ein beſonderer Nachfolger des vorigen Beſitzers, wenn er den Beſitz fortgeſetzt haben ſollte t).

§. 153.

Der Implorat iſt ein jeder, welcher den Imploranten in ſeinem Beſitze beunruhiget u). Und alſo auch der Erbe, wenn er in der Beunruhigung fortfahren ſollte x). Wie denn auch der Landesfürſt ſelbſt nicht ſchlechterdings ausgenommen iſt y).

§. 154.

q) GOTTFR. LVD. MENCKE *de poſſeſſionis turbatione verbis et ſcriptis facta.* Viteb. 1730.

r) BERGER a. a. O. §. 27. u. f. IO. PAVL SCHROETERI progr. *num. in poſſeſſorio ſummariiſſimo juramenti delatio locum habeat.* Viteb. 1727. IAC. GOTTLIEB SIEBERI *obſeruat. jur. comm. et brunſuico-luneb. de demonſtratione in poſſeſſorio momentaneo* cet. Götting. 1759.

s) BERGER a. a. O. §. 21. 34. FRANC. CAR. CONRADI progr. *vtrum poſſeſſorium ſummarium ſeu momentaneum etiam heredi poſſeſſoris competat.* Helmſt. 1737.

t) BERGER a. a. O.

u) BERGER a. a. O. §. 33.

x) BERGER a. a. O. §. 34.

y) WERNHER *part.* 8. *obſ.* 439.

§. 154.

Das Geſuch iſt, Imploranten durch ein Manutenenz Decret in dem libellirten Poſſeß ſo lange zu ſchützen, bis Implorat in poſſeſſorio ordinario oder petitorio ein anderes ausgeführet, zu dem Ende auch Imploraten alle fernere Turbationen zu unterſagen, und ihm, daß er deshalb cautionem de non amplius turbando z) beſtelle, und überdem alle verurſachte Schäden und Unkoſten erſetze, aufzuerlegen.

§. 155.

Hierwider kann Implorat ſich alles desjenigen zur Einrede bedienen, wodurch der Grund dieſer Imploration zernichtet wird, als 1) daß Implorant in keinem jüngern gegenwärtigen geruhigen Beſitze ſich befinde, 2) daß die That, womit Implorant den gegenwärtigen Beſitz begründen wollte, ſelbſt diejenige ſey, welche zum Streit die Gelegenheit gegeben a), 3) daß Imploranten in der Sache kein Beſitz zuſtehen könne b), 4) daß man ihn nicht beunruhiget habe, 5) daß das angeſtellte poſſeſſorium ſummarium bereits durch das ordinarium abſorbiret wor-

z) FRANC. CAR. CONRADI diſſ. *de cautione de non amplius turbando in judiciis poſſeſſoriis uſu fori recepta.* Helmſt. 1737.

a) BERGER in *elect. proc. poſſ.* §. 24.

b) WERNHER *part. 2. obſ.* 366. und *part. 9. obſ.* 42.

worden c), 6) daß des Implorantens gerühmter Beſitz offenbar fehlerhaft ſey d).

Formular von einer Imploration *in poſſeſſorio ſummariiſſimo.*

Eurer Hochwürden, Hochwohl- Wohl- und Hochedelgebohrnen Excellenzien und Herrlichkeiten muß, auf erhaltene Vollmacht des Herrn Freyherrens von Z**, auf D**, in Unterthänigkeit gehorſamſt vortragen, welchergeſtalt am verwichenen Freytage, als den 20ten Auguſt des jeztlaufenden 1770ſten Jahres, der Freyherrlich Z**ſche Jagdbediente, H. J. K**, als er im P** Grunde, unterm Waſſerthor auf einem neben der Freyherrlich D**ſchen Herrſchafts Wieſe gelegenen Acker jagen wollen, von Burgermeiſter und Rath, wie auch der Bürgerſchaft zu L**, durch ihren Rathsdiener und einer Menge L**ſcher Bürger angefallen und ihm, unter dem Vorwande, daß er daſelbſt nicht jagen dürfe, ſeine Flinte mit Gewalt weggenommen worden. Alldieweil aber, wie vorläufig durch die endliche Ausſage dreyer Zeugen in beyliegendem Rotul unter dem Buchſtaben A beſcheiniget wird, das Freyherrlich Haus D** an dem Orte, wo dieſe Thät-

c) BÖNIGK *in practica practicata, cap.* 34. *axiom.* 3.

d) LEYSER *ſpec.* 508. *med.* 4. SCHAUMBURG in *princ. prax. jurid. lib.* 2. *cap.* 4. §. 3. *not.* 2.

Thätlichkeit geſchehen, wegen der Niederjagdgerechtigkeit in dem jüngſten Beſitze ſich befindet, und durch vorbeſagte gewaltſame Abnehmung der Flinte ſeines Jagdbedienten darinne beunruhiget worden iſt; als gelanget an Eure Hochwürden — — meine unterthänig gehorſamſte Bitte:

Hochdieſelben wollen gnädig und hochgeneigt geruhen, den Imploraten alle fernere Turbation und Thätlichkeit, vermittelſt einer Poenalinhibition zu unterſagen, und das Freyherrliche Haus D** in dem jüngſten Beſitze der Jagdgerechtigkeit in dem P**er Grunde, unterm Waſſerthal, beſonders auf den neben der Freyherrlich D**ſchen Herrſchafts Wieſe gelegenen Acker zu ſchützen, nicht weniger dem Imploraten, daß ſie die abgenommene Flinte ohne Entgeld, ſamt verurſachten Unkoſten, ſo fort wieder herausgeben, anzubefehlen.

Der ich unter geziemenſter Imploration des hofmildrichterlichen Amtes mit allem Reſpect beharre — —

Von dem *poſſeſſorio ordinario* (§. 150.) e).

§. 156.

e) IO. ANDR. FROMMANNI diſſ. *de judicii ordinarii et ſummarii natura cum actionum talium differentiis.* Tubing. 1684.

§. 156.

Deſſen Grund iſt die Behauptung, daß wir und nicht der Andere ein Recht die Sache zu beſitzen haben f). Dieſes iſt dadurch zu beweiſen, daß man entweder zeigt, des Andern ſein Beſitz ſey fehlerhaft g), oder daß man einen ältern Beſitz darthut h).

§. 157.

Der Implorant iſt derjenige, welcher vor dem Andern die Sache zu beſitzen ein Recht zu haben vermeinet i). Auch der Erbe, wenn er den beſſern Beſitz darzuthun vermag k).

§. 158.

Der Implorat iſt derjenige, welcher dem Andern das Recht, die Sache zu beſitzen, nicht zuge-

f) BERGER a. a. O. §. 2.

g) *l.* §. 5. *D. vti poſſid.* PFANKVCH *de poſſeſſ. ſummar. lib.* 1. *cap.* 6. *n.* 11. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 434.

h) *c.* 9. *X. de probat.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 461.

i) Denn es iſt dieſes remedium als das interdictum vti poſſidetis anzuſehen, welches dabey völliger unterſucht wird. Siehe BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 15. STRYCK in *vſu mod. pand. lib.* 43. *tit.* 17. §. 2. Allein, dem Gerichtsgebrauch nach, wird davon ſehr abgewichen. BÖHMER a. a. O. SCHAVMBVRG in *princ. prax. jurid. lib.* 2. *cap.* 4. §. 2. *not.* ***** HOMMEL in Anleitung Gerichtsacten zu extrahiren §. 134.

k) BERGER in *elect. proc. poſſ.* §. 35.

zugeſtehen will, und ſich in dem gegenwärtigen Beſitze befindet, oder doch wenigſtens den Imploranten in dem Beſitze beunruhiget. Auch der Erbe, wenn er den Widerſpruch des Verſtorbenen fortſetzet.

§. 159.

Das Geſuch iſt, Imploranten in poſſeſſorio ordinario der libellirten Sache ſo lange, bis Implorat in petitorio ein anderes ausgeführet, zu ſchützen, und Imploraten anzubefehlen, daß er ſich aller fernern Beeinträchtigungen enthalte, und deshalb Caution beſtelle, wie auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten erſetze.

§. 160.

Zur Einrede kann wider dieſes Poſſeſſorium gebraucht werden 1) daß Imploranten kein Recht, die Sache zu beſitzen, zuſtehe, 2) daß ſein Beſitz fehlerhaft ſey l), 3) daß Imploratens Beſitz älter ſey m), 4) daß Implorant offenbar kein Recht an der Sache habe n), 5) daß das Poſſeſſorium bereits durch das Petitorium abſorbiret worden (§. 146.).

Ein

l) BÖHMER in *jure eccl. prot. lib.* 2. *tit.* 12. §. 7 u. f.

m) BERGER in *elect. proc. poſſ.* §. 2.

n) HAHN ad WESENBEC. *lib.* 43. *tit.* 17. *in fin.* SCHILTER *exerc.* 47. §. 60. LEYSER *ſpec.* 499. *med.* 4. 5.

Ein Formular von einer Imploration *in poſſeſſorio ordinario.*

Nachdem Herr A. F. C. Freyherr von Z**, auf D**, in dem jüngſten Beſitze der Niederjagdgerechtigkeit auf den in dem P** Grunde unterm Waſſerthal neben der Freyherrlich D** ſchen Herrſchafts Wieſe gelegenen Acker durch das von Eurer Hochwürden — — im letztern Hofgerichts Termin ertheilte Urthel ſo lange, bis wir Burgermeiſter und Rath, wie auch Bürgerſchaft zu L**, in poſſeſſorio ordinario oder petitorio ein anderes ausgeführet, rechtskräftig geſchützet worden, ſo nehmen wir keinen Anſtand, wider gedachten Freyherrn von Z** dermalen das poſſeſſorium ordinarium hiermit anzuſtellen, und zu behaupten, daß wir von 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 20. 30. und mehr Jahren her, den alleinigen ruhigen Beſitz der Niederjagdgerechtigkeit mit Ausſchlieſſung des Imploratens auf ſothanen Acker gehabt haben. Wann wir nun ſolchergeſtalt in einem åltern Beſitz ſolcher alleinigen Niederjagdgerechtigkeit auf beregtem Acker, von 4 und mehr Jahren her, uns befinden, und alſo des Imploratens Handlungen, weshalb er vorhin gedachter Maſen in poſſeſſorio ſummariiſſimo geſchützet worden, für fehlerhaft zu halten ſind; als bitten wir Eure Hochwürden — — unterthänig gehorſamſt, nach erfolgter ſummariſchen Antwort, zu erkennen:

Daß

Daß Imploranten in poſſeſſorio ordinario der alleinigen Niederjagd auf dem quäſtionirten Acker mit Ausſchlieſſung des Imploratens ſo lange zu ſchützen, bis Implorat ein anderes in petitorio ausgeführet. Derowegen auch Implorat der fernern Niederjagd auf ſothanen Acker bey 20 Rthl. Strafe ſich zu enthalten, und Imploranten alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 161.

In Anſehung des Beſitzes ſelbſt (§. 149.), iſt die Poſſeſſorienklage entweder ein interdictum adipiſcendae, oder retinendae, oder recuperandae poſſeſſionis (§. 31.). Ein jedes derſelben kann auch, wegen eines von der Obrigkeit bereits decretirten Beſitzes gebraucht werden, woferne man ſich nicht, Statt deſſen, der actionis in factum bedienen will o). Daher kommt das *interdictum, ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt* p). Welches, wenn man noch gar nicht zu dem Beſitze gelanget iſt,

 ein

o) *l.* 1. *pr.* §. 5. *l.* 3. §. 2. *D. ne vis fiat.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 4.

p) *lib. XXXXIII. tit. IIII. D. ne vis fiat et, qui in poſſeſſionem miſſus erit.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 81. *ſeq.*

ein *interdictum adipiſcendae poſſeſſionis* q), auſſerdem aber, wenn man ſchon zu dem Beſitze gelanget iſt, und in ſelbigem beunruhiget, oder gar aus ſelbigem geworfen wird, ein *interdictum retinendae* r), oder *recuperandae poſſeſſionis* s) ausmacht.

Hier betrachten wir nun aber jene drey Arten von Interdicten unter der Beziehung, da durch ſelbige erſt ein Beſitz decretirt werden ſoll.

Von dem *interdicto adipiſcendae poſſeſſionis* t).

§. 162.

Deſſen Grund iſt, bey einem zu erlangenden alleinigen Beſitz, die Behauptung, daß wir lediglich die Sache zu beſitzen ein beſſeres Recht als Implorat haben. Hingegen bey einem zu erlangenden Mitbeſitz, die Behauptung, daß uns, mit Imploraten die Sache zu beſitzen, ein gleiches Recht zuſtehe.

§. 163.

Der Implorant iſt derjenige, welcher den Beſitz, oder Mitbeſitz der Sache, noch niemalen

q) *l.* 1. §. 1. *D. ne vis fiat ei, qui in poſſ.*

r) *l.* 1. §. 1. *D. eod.*

s) *l.* 1. §. 3. *D. eod.*

t) BARTH. LEONH. SCHWENDENDÖRFFERI diſſ. *de interdictis adipiſcendae poſſeſſionis.* Lipſ. 1676.

len gehabt, und denſelben nunmehro wegen eines darzu habenden beſſern, oder gleichen Rechtes, verlanget.

§. 164.

Der Implorat iſt derjenige, welcher die Sache beſitzet, und hierzu, woferne nicht gar kein, doch nur ein ſchwächeres Recht, oder wenigſtens nur ein gleiches Recht als Implorant hat, und gleichwohl, dieſem den Beſitz, oder Mitbeſitz, zu überlaſſen ſich weigert.

§. 165.

Das Geſuch iſt, dem Imploraten anzubefehlen, daß er ihm, dem Imploranten, den Beſitz, oder Mitbeſitz, der Sache abtrete.

§. 166.

Wider dieſes Interdict kann Implorat zur Einrede vorſchützen 1) daß er, die Sache zu beſitzen, ein gleiches Recht habe, 2) daß ihm, die Sache zu beſitzen, ein beſſeres Recht zuſtehe, 3) daß Imploranten, die Sache zu beſitzen, gar kein Recht zukäme.

§. 167.

Das interdictum adipiſcendae poſſeſſionis wird in *praetorium* und *imperiale* eingetheilet. Zu jenen gehöret das *interdictum* 1) *quorum bonorum*, 2) *Saluianum*, 3) *quod legatorum*, 4) *de itinere*, *quo venditor vſus eſt*, 5) *de tabu-*

tabulis exhibendis, und 6) *de glande legenda* u). Zu dieſen aber iſt zu rechnen das *interdictum* 1) *ex l. 3. C. de pignoribus*, und *ex l. vlt. C. de Edicto Diui Hadriani tollendo*. Welche insgeſamt unten bey den Petitorienklagen am gehörigen Orte genauer angezeiget werden ſollen.

Von dem *interdicto retinendae poſſeſſionis*.

§. 168.

Deſſen Grund iſt, daß man die Sache vor ſich beſitze, und darinne von dem Andern beunruhiget werde x). Beydes erfordert einen Beweiß y).

§. 169.

Der Implorant iſt derjenige, welcher die Sache vor ſich beſitzet, ohne daß er ſie von ſeinem Gegentheil auf eine fehlerhafte Art (*vitioſe*) erlanget hat z). Nicht deſſen Erbe a).

§. 170.

u) *l. 2. §. 3. D. de interd. §. 3. I. eod.*

x) *l. 1. pr.* und *§. 8. D. vti poſſid. l. 18. pr. D. de adquir. vel amitt. poſſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 43. tit. 17. §. 5.*

y) MEVIVS *part. 8. deciſ. 449. num. 1.*

z) *l. 1. pr.* und *§. fin. D. vti poſſid.*

a) arg. *l. 23. pr. l. 30. §. 5. D. de adquir. poſſ.* GAIL. *l. 2. obſ. 152. n. 11.* SCHOEPFER in *ſyn. jur. priu. rom. lib. 43. tit. 17. n. 13.* WERNHER *part. 1. obſ. 120.*

§. 170.

Der Implorat iſt derjenige, welcher den Imploranten in ſeinem Beſitze beunruhiget b). Nicht deſſen Erbe c).

§. 171.

Das Geſuch iſt, daß Implorant bittet, ihn in ſeinem geruhigen Beſitze zu ſchützen, Imploraten alle fernere Turbation zu unterſagen, und demſelben aufzuerlegen, daß er cautionem de non amplius turbando d) beſtelle, auch alle verurſachte Schäden e) und Unkoſten erſetze.

§. 172.

Zu Einreden dienen, 1) daß Implorant nicht in Beſitz ſey f), 2) daß er auf eine fehlerhafte Art den Beſitz erlanget (§. 169.), 3) daß er die Sache nicht vor ſich beſitze, 4) daß ihm, Imploraten, offenbar das Eigenthum der

 Sache

b) *l.* 1. §. 4. *l.* 3. §. 2. *ſeq. D. vti poſſ.*

c) *l.* 22. *C. de poen.* BERGER *elect. proc. poſſ. th.* 34. SCHAVMBVRG in *princ. prax. lib.* 2. *cap.* 4. §. 4. *not.* 3.

d) arg. *l. vn. C. vti poſſid. l.* 7. *l.* 12. *D. ſi ſeruit. vind.*

e) *l.* 1. *pr. l.* 3. §. *fin. D. vti poſſid.*

f) *l.* 1. §. 7. *D. vti poſſidet.* BROCKES in *ſel. obſ.* 129.

Sache zuſtehe g), 5) die Verjährung h) 6) die ungeſchickte Cumulation (§. 148.) i).

§. 173.

Dieſes interdictum retinendae poſſeſſionis begreift mancherley beſondere Arten unter ſich. Man ſucht nämlich entweder ſelbſt in dem Beſitze, oder in der Ausübung des Beſitzes hauptſächlich geſchützt zu werden. Iſt jenes, ſo betrift der Beſitz entweder eine körperliche, oder unkörperliche Sache, nämlich gewiſſe Rechte. Im letzten Fall wird es das *interdictum vti poſſidetis vtile* genannt k). Deſſen mancherley Arten, z. E. das interdictum de ſuperficie, und, bey Dienſtbarkeiten, das interdictum de itinere actuque priuato, u. ſ. w. unten bey den Petitorienklagen angemerkt werden ſollen. Im erſten Fall wird die Poſſeſſorienklage, nachdem die körperliche Sache entweder unbeweglich, oder beweglich iſt, das *interdictum vti poſſidetis dire-*

g) MEVIVS *part.* 8. *deciſ.* 248. *n.* 4. 5. SCHILTER *exerc.* 47. §. 61. MYNSINGER *cent.* 6. *obſ.* 93.

h) *l.* 1. *pr. D. vti poſſid.*

i) STRYCKII *introd. ad prax. for. cap.* 1. §. 28.

k) *l. vlt. D. vti poſſid. l.* 8. §. 5. *in fin. D. ſi ſeruit. vind.*

directum l), oder das *interdictum vtrubi* m) genennet.

§. 174.

Sucht man in der Ausübung des Beſitzes hauptſächlich geſchützet zu werden (§. 173.), ſo verlangt man ſolches entweder in Anſehung einer körperlichen, oder unkörperlichen Sache, als eines Rechtes. Iſt das erſte, ſo findet Statt das *interdictum* 1) *quod vi aut clam*, 2) *de noui operis nunciatione*, 3) *ex l. 7. in fin. D. de damno infecto*, 4) *de arboribus caedendis*, 5) *de his, quae vi fluminis in praedium alterius importata ſunt*, 6) *ne mihi vis fiat, quo minus theſaurum meum effodiam, tollam, exportem*, und andere ähnliche interdicta n). Von dieſen, wie auch von dem dritten, vierten, fünften und ſechſten, unten am gehörigen Orte.

l) §. 4. *I. de interdictis. lib. XXXXIII. tit. XVII. D. vti poſſidetis. lib. VIII. tit. VI. C. vti poſſidetis.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 4. S. 116 u. f. CLAVDIVS in tract. *de rebus quotidianis, cap.* 8. S. 450. u. f. OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 2. *act.* 4.

m) *lib. XXXXIII. tit. XXXI. D. vtrubi.* IO. BÖHEM diſſ. *de primariis poſſeſſionis retinendae interdictis, vti poſſidetis et vtrubi.* Lipſ. 1626. GEOR. AD. STRVV diſſ. *de interdictis in genere et in ſpecie de interdictis retinendae poſſeſſionis, vti poſſidetis et vtrubi.* Ien. 1657.

n) *l.* 16. *D. de praeſcr. verb. l.* 34. *D. de Dolo malo. l.* 5. §. 3. *D. ad exhib.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *c.* 4. §. 54. *in fin.*

Hingegen iſt das zweyte, daß man nämlich bey einem Rechte in der Ausübung des Beſitzes geſchützet ſeyn will, ſo gehöret dahin das *interdictum* 1) *de migrando*, und 2) *de precario*. Von jenem wird ebenfalls erſt unten an ſeinem Orte gehandelt werden.

Von dem *interdicto quod vi aut clam* o).

§. 175.

Deſſen Grund iſt, daß jemand mit Gewalt, oder heimlich, oder mit Gewalt und heimlich p), auf, oder über ſeinen eigenen q), oder eines Andern Grund und Boden r), oder einer damit unmittelbar verbundenen Sache s), dem Imploranten zum Nachtheil etwas gebauet oder eingeriſſen hat t).

§. 176.

Der Implorant iſt derjenige, dem daran gelegen, daß ſolches nicht geſchehen wäre u). Ingleichen deſſen Erbe und Nachfolger x).

§. 177.

o) *lib. XXXXIII. tit. XXIV. D. quod vi aut clam.* ECKARD in *exam. act. for. part. VI.* S. 31. u. f.

p) *l.* 11. §. 5. *D. eod.*

q) *l.* 1. §. 2. *D. eod. l.* 1. §. 4. 11. *D. de aqua et aqu. pluu. arc.*

r) *l.* 22. §. 4. *D. quod vi aut clam.*

s) *l.* 7. §. 5. *D. eod.*

t) *l.* 1. §. 4. *l.* 7. §. *fin. D. quod vi aut clam.*

u) *l.* 11. §. 10. *et fin. l.* 16. *pr. et* §. 2. *D. eod.*

x) *l.* 13. §. 5. *D. quod vi aut clam.*

§. 177.

Der Implorat iſt ein jeder Beſitzer des unternommenen Werkes y). Alſo auch die Erben und übrigen Nachfolger, wenn ſie das ſchädliche Werk beſitzen z).

§. 178.

Das Geſuch iſt, daß alles wieder in vorigen Stand geſetzet werde a).

§. 179.

Zur Einrede dienen 1) die Verjährung b), 2) der vertheidigte Beſitz c), 3) die Nothwendigkeit d), 4) das fehlende Intereſſe e), 5) die Vergünſtigung der Obrigkeit f), 6) die bereits geſchehene Erſetzung des Schadens g), 7) Implorat habe nicht ohne Nutzen ſich ſeines Rechtes bedienet h), 8) Implorant habe es verſtattet i). Hingegen ſo findet nicht Statt, daß man

y) *l.* 15. *pr. D. quod vi aut clam.*

z) *l.* 15. §. 3. *D. eod.*

a) *l.* 1. *pr. l.* 7. §. 9. *l.* 15. §. 7. *l.* 16. §. 2. *D. eod.*

b) *l.* 15. §. 3. 4. *D. eod.*

c) *l.* 7. §. 3. *D. eod.*

d) *l.* 7. §. 4. *D. eod.*

e) *l.* 12. *l.* 16. *pr.* §. 1. *l.* 18. *pr. D. eod.*

f) *l.* 1. *pr. et* §. 2. *D. de remiſſion.*

g) *l.* 15. §. 12. *D. quod vi aut clam.*

h) *l.* 7. §. 7. *D. quod vi aut clam.*

i) *l.* 3. §. 2. *D. eod.*

man das Werk aus guter Meinung unternommen habe k).

Von dem *interdicto de noui operis nunciatione.* (§. 174.) l).

§. 180.

Deſſen Grund iſt, daß jemand dem Andern zum Nachtheil, in einer unbeweglichen Sache, oder etwas, ſo mit ſelbiger verknüpft iſt, ein neues Werk unternimmt m).

§. 181.

Der Implorant iſt, bey privat Oertern n), derjenige, der ein dingliches Recht an der Sache hat, zu deſſen Nachtheil das neue Werk unternommen wird o). Er mag in Beſitz ſeyn, oder nicht p).

§. 182.

k) *l. 4. D. eod.*

l) *lib XXXVIIII. tit. I. D. de operis noui nunciatione. lib. VIII. tit. XI. C de noui operis nunciatione.* ALB. GROENINGII diſſ. *de noui operis nunciatione.* Marb. 1701. IVST. HENR. MYLII *vſus doctrinae de noui operis nunciatione in foris germaniae.* Lipſ. 1741 IO. LVD. CONRADI *conſenſus legum ſuper nunciatione noui operis.* Lipſ. 1756.

m) *l. 1. §. 11. l. 5. §. 9. D. de oper. nou. nunc.*

n) *l. 1. §. 16. ſeq. l. 5. §. 9. D. eod.*

o) *l. 1. §. 19. D. eod.*

p) *l. vn. §. 3. D. de remiſſion. l. 9. D. de oper. nov. nunc.*

§. 182.

Der Implorat iſt derjenige, welcher das neue Werk zum Nachtheil des Implorantens unternimmt q).

§. 183.

Das Geſuch iſt, Imploraten bey Strafe anzubefehlen, daß er mit dem neuen Werke ſo lange einhalte, bis erſt ausgemacht iſt, ob er dergleichen zu unternehmen befugt ſey r).

§. 184.

Dieſem interdicto ſtehet die Einrede entgegen, 1) daß man kein neues Werk unternehme s), 2) daß es Imploranten nicht zum Nachtheil gereiche t), 3) daß es bereits zu Ende gebracht worden x), 4) daß ihm an der Sache kein dingliches Recht zuſtehe y), 5) daß die Gefahr es nothdringend mache z), 6) daß man mit Imploranten deshalb einen Vertrag geſchloſ-

q) *l.* 5. §. 3. *l.* 10. *l.* 11. *D. eod.*

r) *l.* 1. *pr. D. de oper. nou. nunc.*

s) *l.* 1. §. 13. *D. eod.*

t) *l.* 1. §. 16. *D. eod.* WERNHER *part* 3. *obſ.* 204.

x) *l.* 1. §. 1. *D. de oper. nou. nunc.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 108.

y) *l.* 3. §. 3. *D. eod.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 1. §. 17.

z) *l.* 5. §. 12. 13. *D. eod.*

ſchloſſen a), 7) daß ſich das Eigenthum verändert b), 8) daß man deshalb Caution geleiſtet c), oder 9) ſolche noch zu beſtellen bereit ſey d), 10) daß eine Remiſſion geſchehen e).

§. 185.

Bey Gelegenheit dieſes interdicti findet auch ein *interdictum prohibitorium* f), desgleichen auch ein *interdictum demolitorium* oder *reſtitutorium* g), Statt. Welche wir hiebey zugleich zu erwägen haben.

Von dem *interdicto prohibitorio in noui operis nunciatione.*

§. 186.

Deſſen Grund iſt eine, nach bereits geleiſteter Caution, geſchehene Verhinderung in dem Fortbau des neuen Werkes h).

§. 187.

Der Implorant iſt der Nunciat, oder deſſen

a) *l.* 1. §. 10. *D. eod.*
b) *l.* 8. §. 6. *D. eod.*
c) *l.* 20. §. 11. *l.* 21. §. 1. *eod.*
d) *l. un. C. de nou. oper. nunc.*
e) *lib.* XXXXIII. *tit.* XXV. *D. de remiſſionibus.*
f) *l.* 20. §. 9. 10. *D. de oper. nou. nunc.*
g) *l.* 20. *pr.* §. 1. *D. eod.*
h) *l.* 20. §. 9. *D. de oper. nou. nunc.*

ſen Erbe, und alle übrigen Nachfolger, ſo im Fortbauen verhindert werden i).

§. 188.

Der Implorat iſt der Nunciant, oder deſſen Erbe, welcher den Fortbau verhindert.

§. 189.

Das Geſuch iſt, Imploraten durch einen Strafbefehl aufzuerlegen, daß er Imploranten im Fortbau nicht ferner hinderlich ſey, und allen verurſachten Schaden erſetze k).

§. 190.

Zur Einrede dient 1) daß Implorant die Caution noch nicht würklich geleiſtet habe, 2) daß er mehr unternehme, als wofür er cavirt hätte, 3) die Verjährung l). Hingegen die Einrede, daß er zu dem Bau, wofür er cavirt, kein Recht habe, findet nicht Statt m).

Von dem *interdicto demolitorio* oder *reſtitutorio in noui operis nuntiatione* (§. 185.)

§. 191.

Der Grund dieſes Interdicts, welches mit dem interdicto quod vi aut clam (§. 175.) ele-

i) *l.* 20. §. 16. *D. eod.*

k) *l.* 20. §. 9. 10. *D. eod.*

l) *l.* 20. §. *fin.* *D. eod.*

m) *l.* 20. §. 11. *D. eod.*

electiviſch concurriret n), iſt eine Fortſetzung des neuen Werkes wider das geſchehene rechtmäſſige Verboth o).

§. 192.

Der Implorant iſt der Nunciant, oder deſſen Erbe, und übrigen Nachfolger oo).

§. 193.

Der Implorat iſt der Nunciat, welcher, nach dem rechtmäſſigen Verboth, dem ungeachtet den Bau fortgeſetzet, oder die Fortſetzung deſſelben genehmiget hat p). Ingleichen deſſen Erbe q) und übrigen Nachfolger r).

§. 194.

Das Geſuch iſt, dem Imploraten bey ſcharfer Strafe anzubefehlen, daß er nicht nur des Fortbauens, bis zum Austrag der Sache, ſich enthalte, ſondern auch alles, was er nach dem Verboth ferner unternommen, ſo, wie es zur Zeit des Verboths geweſen, wiederum in den vorigen Stand ſetze s), nicht minder dem Im-

n) *l.* 1. §. 5. *ſeq. D. quod vi aut clam.*

o) *l.* 20. §. 1. *D. de oper. nov. nunc.*

oo) *l.* 20. §. 6. *D. eod.*

p) *l.* 20. §. 7. *D. eod.*

q) *l.* 8. §. *fin. l.* 20. §. 8. *l* 22. *D. eod.*

r) *l.* 23. *D. eod.*

s) *l.* 1. §. 7. *l.* 21. §. 1. *D. eod.*

Imploranten alle Schäden nebſt dem Intereße erſtatte t).

§. 195.

Hierwider kann zur Einrede gebraucht werden 1) daß kein Verboth geſchehen, 2) daß Implorat, nach dem Verbothe, dem Imploranten Caution gemacht, u) 3) die Verjährung x). Hingegen ſo findet nicht Statt 1) daß Implorat um das Verboth nichts gewußt y), 2) daß er den Bau zu unternehmen ein Recht gehabt z).

Von dem *interdicto de precario* (§. 174.) a)

§. 196.

t) *l.* 21. §. 7. *D. eod.* *l.* 12. §. 7. *D. de aedif. priu.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 1. §. 30. 31.

u) *l.* 20. §. 11. *l.* 21. §. 1. *D. de oper. nou. nunciat.*

x) *l.* 20. §. 6. *D. eod.*

y) *l.* 1. §. 5. *D. eod.*

z) *l.* 1. *pr.* §. 7. *D. eod.* MEVIVS *ad jus lubec. part.* 3. *tit.* 2. *art.* 15. *num.* 8. 31. Siehe jedoch TITIVS in *obſeruat. ad compend.* LAVTERBACH *obſ.* 984.

a) *lib. XXXXIII. tit. XXVI. D. de precario. lib. VIII. tit. VIIII. C. de precario et Saluiano interdicto.* IO STRAVCH diſſ. *de precario.* Ien. 1674. IO. GEORG COCCEII diſſ. *de precario.* Vltraj. 1739. AVG. LEYSER in *med. ad pand. ſpec.* 510.

§. 196.

Deſſen Grund iſt eine klare blos bittweiſe geſchehene Verwilligung b).

§. 197.

Der Implorant iſt derjenige, welcher dem Andern blos bittweiſe etwas überlaſſen hat c), und ihm ſolches nicht länger geſtatten will d). Ingleichen deſſen Erbe e), und Nachfolger f).

§. 198.

Der Implorat iſt derjenige, welcher etwas blos bittweiſe inne hat g). Und in ſo ferne auch ſein Erbe h).

§. 199.

Das Geſuch iſt, daß Implorat das bittweiſe innehabende gänzlich wiederum abtrete i) und allen dabey durch Betrug oder die gröbſte Nachläßigkeit (lata culpa) zugefügten Scha-

b) *l.* 1. *pr.* *l.* 2. *pr.* *D. de precario.* BÖHMER *de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 4. §. 59.

c) *l.* 7. *l.* 8. *pr.* §. 1. *l.* 12. §. 1. *D. de prec.*

d) *l.* 2. §. 2. *D. de precario.*

e) *l.* 8. §. 1. *l.* 12. §. 1. *D. eod.*

f) *l.* 8. §. 2. *D. eod.*

g) *l.* 4. §. 2. *D. eod.*

h) *l.* 2. *C. de precario.*

i) *l.* 8. §. 4. *D. eod.*

Schaden erſetze k). Weigert er ſich der Wiederabtretung, ſo muß er nachhero wegen ſeines Verzuges auch für alle Schuld, und ſo gar für die entſtehenden Unglücksfälle haften, ſodann die Sache nicht nur mit allen Nutzungen und Zubehör dem Imploranten aushändigen, ſondern denſelben auch, von der Zeit an, alles Intereße entrichten l).

§. 200.

Es kann ſich aber der Implorat zur **Einrede** bedienen, 1) daß die Verwilligung nicht bittweiſe geſchehen, 2) daß die Sache ohne ſein Verſchulden nicht mehr vorhanden ſey m), 3) daß ihm daran die Retention zuſtehe n). Hingegen der Vorwand, daß die Zeit noch nicht verſtrichen, bis dahin die Verwilligung geſchehen, findet nicht Statt o). Wie denn auch die Einrede der Verjährung fruchtlos entgegen geſetzet wird p).

k) *l.* 8. §. 3. 6. *D. eod.*

l) *l.* 8. §. 4. 6. *l.* 10. *D. de precario.* LEYSER *ſpec.* 410. *med.* 9.

m) *l.* 8. §. 6. *D. eod.*

n) *l.* 20. *D. de adquir. vel amitt. poſſ.*

o) *l.* 12. *pr. D. de precar.* GEOR. FRID. KRAVSII diſſ. *de precario ad certum tempus dato ad l.* 12. *pr. de precario.* Viteb. 1750.

p) *l* 2. *C. de praeſcr. trig vel quadr. annor.* CARPZOV. *part.* 2. *conſt.* 4. *def.* 14. HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 212.

Von dem *interdicto recuperandae poſſeſſionis* (§. 161.) q).

§. 201.

Deſſen Grund iſt das Recht zu einen neuen Erwerb des Beſitzes, welchen wir gehabt, aber verlohren haben.

§. 202.

Der Implorant iſt derjenige, dem das Recht zu einem neuen Erwerb des Beſitzes, ſo er gehabt, aber verlohren, zuſtehet.

§. 203.

Der Implorat iſt derjenige, welcher die Sache beſitzet, und den Beſitz dem Imploranten zu überlaſſen, ſich widerrechtlich weigert.

§. 204.

Das Geſuch iſt, Imploraten zur Wiederabtretung des Beſitzes anzuhalten.

§. 205.

Es kann aber dem Imploranten zur Einrede entgegengeſetzt werden 1) daß er keinen Beſitz zur Zeit der angeblichen Dejection gehabt r), 2) daß ihm kein Beſitz entzogen worden, 3) daß er

q) SIM. TOELMANNI diſſ. *de interdicto recuperandae poſſeſſionis.* Roſt. 1624.

r. §. 23. *D. de vi et vi arm.* WERNHER 6. *obſ.* 327.

er kein Recht zu einem neuen Erwerb des Beſitzes habe.

§. 206.

Dieſes interdictum recuperandae poſſeſſionis theilt ſich ein in romanum und canonicum. Jenes iſt entweder *praetorium* oder *imperiale.* Praetoria ſind 1) das *interdictum vnde vi*, und 2) das *interdictum fraudatorium* s). Von welchen jenes hier nur zu erwägen iſt. Imperialia ſind die *interdicta ex l. 5. 6. 7. 8. l. pen. et vlt. C. vnde vi* t) und *ex l. vlt. C. de adquir. poſſeſſ.* desgleichen *ex l. fin. C. de. praetor. pignor.* Hingegen das *interdictum recuperandae poſſeſſionis canonicum* iſt die *actio* oder das *remedium ſpolii*, die Spolienklage.

Von dem *interdicto vnde vi* u).

§. 207.

Deſſen Grund iſt eine gewaltſame Entſetzung des Beſitzes aus einer unbeweglichen x), und da-

s) *l. 67. §. 1. D. ad SC. Trebell. l. 96. pr. D. de ſolut.*

t) Siehe WERNHER *tom. 3. part. 4. obſ. 99.*

u) *lib. XXXXIII. tit. XVI. D. de vi et vi armata. lib. VIII. tit. IIII. C. vnde vi. lib. VIII. tit. V. C. ſi per vim vel alio modo abſentis perturbata ſit poſſeſſio.* FRANC. ANT. VOGLER diſſ. *de interdicto vnde vi.* Alt. 1718.

x) *l. 1. §. 3. ſeq. D. de vi et vi arm.*

dabey etwa auch befindlich geweſenen bewegli-
chen Sache. y).

§. 208.

Der Implorant iſt derjenige, welcher vor der Beſitzentſetzung die Sache vor ſich, entweder auf eine bürgerliche, oder natürliche (ciuiliter aut naturaliter) z), obſchon von ſeinem Gegentheil fehlerhafte Art a), beſeſſen b). Ingleichen deſſen Erbe und übrigen Nachfolger c). Zuweilen auch ein bloſer Innhaber der Sache d).

§. 209.

Der Implorat iſt derjenige, dem die gewaltſame Beſitzentſetzung beyzumeſſen e), ob er gleich ſelbſt die Sache nicht mehr in Beſitz hat f).

y) *l.* 1. §. 6. 32. *ſeq.* *l.* 3. §. 15. *l.* 14. *l.* 19. *D. eod.*

z) *l.* 1. §. 9. *et* 26. *D. eod.*

a) §. 6. *I. de interd.* *l.* 14. *l.* 17. *D. de vi et vi arm.*

b) *l.* 3. §. 13. 14. *et* 17. *l.* 9. §. 1. *l.* 10. *D. de vi et vi arm.* GEOR. AD. STRVVII diſſ. *de interdicto vnde vi, quatenus vſufructuarius ex eo reſtituitur.* Ien. 1658.

c) *l.* 1. §. 44. *D. eod.*

d) *l.* 12. *l.* 18. *pr.* *D. eod.* BÖHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 32. Der *l.* 1. §. 10. und 22, ingleichen der *l.* 20. *D. de vi et vi armata* ſtehet hierbey nicht entgegen.

e) *l.* 1. *pr.* *l.* 3. §. 12. *l.* 15. *D. de vi et vi arm.*

hat f). Nicht der Erbe g) welcher an der unerlaubten That keinen Theil genommen h) noch viel weniger ein beſonderer Nachfolger i).

§. 210.

Das Geſuch iſt, daß Implorat den gewaltſam entzogenen Beſitz der unbeweglichen Sache, und alles, was zur Zeit der Dejection daſelbſt geweſen k), mit allen Früchten und Nutzen l), unverzüglich wiedergebe m), nicht weniger den durch die Dejection zugefügten Schaden, nebſt allem Intereße erſetze n).

§. 211.

Dem Imploraten dienen zur Einrede, 1) daß ihm die Dejection nichts angehe o), 2) daß er ſich die Sache nicht mit Gewalt, ſondern vermöge eines Vertrages eigenmächtig zugeeignet habe p) 3) daß er ſich nur vertheidi-

 get

f) *l.* 4. §. 28. *D. de vſurp. et vſucap. l.* 1. §. 36. *l.* 7. *l.* 15. *D. de vi et vi arm.*

g) *l.* 1. §. 48. *D. de vi et vi arm.*

h) *l.* 2. *l.* 3. *pr. D. eod.*

i) *l.* 7. *D. eod.*

k) *l.* 1. §. 32. *D. eod.*

l) *l.* 1. §. 40. *et* 41. *D. eod.*

m) *l.* 19. *D. de vi et vi arm. l.* 6. §. 1. *C. vnde vi.*

n) *l.* 1. §. 31. *l.* 6. *D. eod.*

o) *l.* 3. §. 11. *D. de vi et vi arm.*

p) *l.* 3. *C. de pignor.* MENOCH *de recuper. poſſ. rem. I. num.* 261.

get habe q), 4) die Verjährung r), 5) daß die Klage wider ihn nicht angeſtellet werden könne s) 6) daß ihm die Sache offenbar zugehöre t), 7) daß die Reſtitution wegen des gemeinen Beſtens nicht geſchehen möge u), 8) daß Implorant noch keinen Beſitz gehabt x), 9) daß er die Sache nicht vor ſich beſeſſen (§. 208.) y).

Von den *interdictis imperialibus recuperandae poſſeſſionis* (§. 206.).

§. 212.

Durch dieſe interdicta iſt das interdictum vnde vi (§. 207. u. f.) erweitert und nicht nur auf eine jede unbillige Entziehung des Beſitzes einer unbeweglichen Sache z), ſondern auch auf eine jede mit Gewalt eigenmächtiger Weiſe genommene körperliche Sache a), dergeſtalt erſtreckt worden, daß bey dieſer gewaltſa-

q) *l.* 3. §. 9. *D. eod.*

r) *l.* 1. §. 39. *D. eod.*

s) *l.* 1. §. 43. *D. eod.*

t) LEYSER *ſpec.* 504. *med.* 10.

u) LEYSER *ſpec.* 504. *med.* 11.

x) *l.* 3. §. 14. *D. de vi et vi arm.*

y) *l.* 1. §. 10. *D. eod.*

z) Siehe BÖHMER *de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 4. §. 37. und 38. MENOCHIVS *de recuperanda poſſeſſione*, *remed.* 2. *ſeq.* SCHOEPFER in ſynopſ. *jur. priu. rom. lib.* 43. *tit.* 16. *num.* 19. bis 23.

a) §. 1. *I. de vi bonor. rapt. l.* 7. *C. vnde vi.*

ſamen Beraubung der ſich ſelbſt geholfene nicht nur die Sache alſobald wieder herausgeben, ſondern auch, wenn ſelbige ſein eigen geweſen, daran ſein Eigenthum, zum Vortheil des Beraubten, verluſtig erkläret, auſſerdem aber, wenn ſelbige nicht ſein eigen geweſen, deren Werth demſelben zu bezahlen condemniret werden ſollte b). Dieſe Verordnung iſt auch in Teutſchland beſtätiget worden c). Dahero ſelbige, ohne einem erwieſenen Nichtgebrauch, annoch anzuwenden iſt d).

Von der *actione ſpolii* (§. 206.) e) oder Spolienklage.

§. 213.

Der Grund dieſer Klage, welche als ein

L 5 erwei-

b) *l.* 7. *C. vnde vi.* HVBER in *prael. Inſtit. lib.* 4. *tit.* 2. §. 11. MEVIVS *part.* 1. *deciſ.* 95.

c) in der Wormſiſchen Cammerger. Ordn. vom Jahr 1521. Tit. 32. §. 2. und deren nochmalige Bekräftigung in dem Regenſpurg. Reichsabſch. vom Jahr 1532. Tit. 2. §. 15.

d) Siehe HOPP in *vſu hod. ad* §. 1. *l. de vi bonor. rapt.* MEVIVS *part.* 1. *deciſ.* 95. STRYCK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 2. §. 9. LYNCKER *reſol.* 500. GEORG. DAV. BVSSER diſſ. inaug. *ad l. ſi quis in tantam VII. C. vnde vi* Goetting. 1752. IVST CLAPROTH diſſ. inaug. *de non vſu decreti D. Marci et poenae priuationis in viam facti ſtatutae ad l.* 13. *D. quod met. cauſ. et l.* 7. *C. vnde vi.* Goetting. 1757.

e) *C. Redintegranda c.* 3. *qu.* 1. ZIEGLER *ad C. Redin-*

erweitertes interdictum vnde vi (§. 207. u. f.) anzuſehen iſt, beſtehet in einer Beraubung, (ſpolium), oder, unrechtmäßigen Entziehung des Beſitzes einer jeden Sache f). Es geſchehe ſelbige mit Gewalt, oder ohne Gewalt g). Es werde dadurch dem Andern der gänzliche, oder nur der alleinige Beſitz genommen h). Der Kläger hat alſo bey dieſer Klage dreyerley Stücke anzuführen 1) daß er die Sache zur Zeit der Beraubung beſeſſen, 2) daß ihm der Beſitz entzogen worden, 3) daß dieſes unrechtmäſſigerweiſe geſchehen. Dahin gehört überhaupt, eine jede Entziehung des Beſitzes, welche eigenmächtigerweiſe, oder, wie man ſpricht, die blos de facto unternommen worden.

§. 214.

Der Kläger iſt der Spoliat, oder derjenige, der des Beſitzes einer Sache unrechtmäßiger

dintegranda 3. *qu.* I. *et ad tit. Decret. de reſtitut. ſpoliator.* Videb. 1674. 1675. ECKARD in *exam. action. for. part.* 4. S. 1. u. f. desgleichen *part.* 9. S. 1. u. f. 10. HENR. BOETTICHERI diſſ. *de actione ſpolii.* Helmſt. 1679. ERN. CAR. CHR. FISCHERI diſſ. *de actione ſpolii.* Marb. 1740. HIER. FRID. SCHORCHII diſſ. *de remedio ſpolii.* Erford. 1772.

f) *l.* I. §. 23. *ſeq. D. de vi et vi arm.* PUFENDORF in *obſeru. jur. uniu. tom. II. obſ.* 142.

g) *c.* 3. *C.* 3. *q.* I.

h) LEYSER *ſpec.* 452. *med.* 4.

ger Weiſe beraubet worden i). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) k).

§. 215.

Der Beklagte iſt nicht nur ein jeder Spoliant l), und wenn es ſo gar der Richter ſelbſt seyn ſollte m), ſondern auch ein jeder Beſitzer der Sache, welcher zur Zeit des Erwerbes, daß dem Kläger ſelbige unrechtmäßiger Weiſe genommen worden, gewußt hat n). Ingleichen des Spoliantens Erbe (§. 55. und 56.) o).

Zu=

i) WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 1. *obſ.* 123.

k) *l.* 1. §. 44. *D. de vi et vi arm.* LEYSER in *med. ad pand. ſpec.* 504. *med.* 7.

l) ZIEGLER *ad can. Redintegr. c.* 4. §. 6.

m) *c.* 7. *X. de reſtit. ſpoliat.* GAIL *lib. II. obſ.* 76. CRAMER *tom. II. part. II. obſ.* 575. LEYSER *ſpec.* 505. *med.* 1. IO. HENR. MEIER diſſ. *de judice ſpoliatore.* Erford. 1718. CHRIST. HENNE progr. *de ſpolio a judice commiſſo.* Erford. 1768.

n) *C.* 18. *X. de reſtit. ſpoliat.* Sonſt wurde die Spolienklage, dem Gerichtsgebrauche nach, auch wider einen dritten guten Beſitzer der Sache zugelaſſen. ZIEGLER i. a. B. *cap.* 4. §. 10. 13. MYNSINGER *cent.* 3. *obſ.* 85. *num.* 3. *ſeq.* MEVIUS *part.* 4. *deciſ.* 69. und *part.* 8. *deciſ.* 382. *ſeq.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 40. WERNHER *part.* 6. *obſ.* 238. Allein neuerer Zeiten wird dieſer Gerichtsgebrauch, weil er aus einem Irrthum entſprungen, billig verlaſſen. BÖHMER in *jur. eccl. prot. tom.* 1. *lib.* 2. *tit.* 13. §. 6. bis 11.

o) *l.* 1. §. 48. *l.* 2. *l.* 3. *pr. D. de vi et vi armat. cap.* 5. *X. de raptor.*

zuweilen auch derjenige, ſo die Beraubung genehmiget hat p)

§. 216.

Das Geſuch iſt, dem Beklagten aufzuerlegen, daß er völlig die Sache mit ihren Früchten q), nebſt Erſetzung aller Schäden und des Intereſſe, dem Kläger wiedergebe r).

§. 217.

Zu den Einreden, welche hierwieder dem Beklagten nützlich ſeyn können s), gehört.

1) daß er, Beklagter, ſich die Sache nicht anmaſſe, er beſitze ſie nur Nahmens eines Andern t), 2) daß er Klägern nicht ſpoliiret habe u), 3) daß er zur Zeit des Erwerbes der Sache nicht gewußt, daß es eine geraubte Sache geweſen (§. 215.), 4) daß Klägern kein Beſitz entzogen worden x), 5) daß er noch keinen

p) *l.* 1. §. 14. *D. de vi et vi armat. cap.* 15. *X. de reſtit. ſpoliat.* LEYSER *ſpec.* 504. *med.* 12. 13.

q) *c.* 2. *X. de ordin. cognit. c.* 11. *X. de reſtit. ſpoliat.*

r) COTHMANN *Vol. II. reſp.* 67. *num.* 2. *ſeq.* CRAMER *tom. III. obſ.* 927.

s) Siehe BÖHMER in *jur. eccl. prot. tom. I. lib. II. tit. XIII.* §. *V.*

t) *l.* 17. §. 1. *D., depoſiti.*

u) *l.* 3. §. 11. *D. de vi et vi arm.* Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *CV.*

x) WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 405.

nen Beſitz gehabt y), 6) daß er, zur Zeit der vorgeblichen Dejection, nicht mehr in Beſitz geweſen z), 7) daß er ſich ſelbſt des Beſitzes begeben a), 8) daß ihm nicht unrechtmäßiger Weiſe der Beſitz genommen worden b), 9) daß er mit dem, was geſchehen, zufrieden geweſen c), 10) daß er an Beklagtem ein gleiches gethan (exceptio ſpolii reciproci) d), 11) daß er dermalen weiter kein Recht, die Sache zu beſitzen habe e), 12) daß auf Befehl der Obrigkeit gehandelt worden f), 13) daß Beklagter ſich nur in ſeinem Beſitze vertheidiget habe (§. 211. Num. 1.), 14.) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen g).

Hin-

y) HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 40.

z) CRAMER *tom. V. obſ.* 1371. S. 479.

a) *l.* 5. *D. de vi et vi arm.* MENOCH *de recup. poſſ. rem.* 1. *num.* 102. MEVIVS *part.* 4. *deciſ.* 354.

b) LEYSER *ſpec.* 504. *med.* 11.

c) *l.* 1. §. 5. *D. de injur. c.* 2. *X. de reſtit. ſpoliat.* BROKES in *ſel. obſ. for. obſ.* 102.

d) BÖHMER in *jure eccl. proteſt. tom.* 1. *lib.* 2. *tit.* 13. §. 5. *num. II.*)

e) Vermöge des *C.* 6. *X. de cauſ. poſſ. c.* 13. *X de reſtit. ſpoliat.* HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 41. LYNCKER *deciſ.* 109. 655.

f) *l.* 11. *D. de adquir. vel amitt. poſſ. l.* 167. §. 1. *D. de reg. jur. l.* 5. *D. de vi et vi arm.* LEYSER *ſpec.* 504. *med.* 8. 9. und *cor.* 4.

g) MYNSINGER *cent.* 3. *obſ.* 85. WERNHER *part.* 6. *obſ.* 485. und *part.* 7. *obſ.* 54. CRAMER *tom. V. obſ.* 1374.

Hingegen die Einreden, ſo das Recht an der Sache betreffen, finden nicht Statt h). Auch nicht die exceptio ſpolii, wenn ſelbige wegen eben des Gegenſtandes, deſſentwegen die Spolienklage angeſtellet worden, entgegen geſetzet wird i).

Ein Formular von einer Spolienklage.

Es iſt aus beyliegendem Zeugenrotul unter dem Buchſtaben A, des mehrern zu erſehen, daß ich die zwiſchen meinen und des Imploratens Sempronii Aeckern hinlaufenden Furchen in dem heurigen Frühjahre ohne Jemandes Widerſpruch beſäet und bishero in Beſitz gehabt habe. Gleichwohl hat Implorat, wie aus eben dem Zeugenverhör abzunehmen iſt, vor acht Tagen ſich unterfangen, mir ſothane Furchen ab- und das darauf geſäete Getreide umzupflügen. Wann er nun hiedurch offenbar ein ſpolium begangen, und mir, wie ich vermittelſt des juramenti in litem zu erhärten erböthig bin, einen Schaden von 20 Rthl. an dem Getreide verurſachet hat, auch die Rechte, daß ein Spoliirter alſobald reſtituiret werden ſolle, klärlich ver-

h) *l.* 14. *C. de agricol.* GAIL *lib. II. obſ.* 75. *num.* 3. CRAMER *tom. II. obſ.* 657. am Ende.

i) *l.* 17. *D. de vi et vi arm.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 357.

verordnen, als bitte Imploraten dahin anzuhalten,

daß er mir ungeſäumt ſothane Furchen wieder abtreten, auch den an Korn zugefügten Schaden zu 20 Rthl. nebſt allen verurſachten Unkoſten erſtatten ſolle.

Zweyter Abſchnitt.

Von den Petitorienklagen (§. 143.).

Erſte Abtheilung.

Von den Präjudicialklagen (§. 143.).

§. 218.

Präjudicialklagen (actiones praejudiciales k) ſind diejenigen Klagen, welche das Recht der Perſonen betreffen (§. 32.) **Das Recht der Perſonen** (jus perſonarum) oder **das Zuſtandsrecht** iſt der Inbegrif derjenigen Rechte, welche Jemanden wegen ſeines Zuſtandes eigen ſind. Dieſerhalb kann nun ſo

k) §. 13. *I. de action.* OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 3. *act.* 9. IO. HENR. BÖTTICHER diſſ. *de actionibus praejudicialibus.* Ien. 1689. NIC. CHRISTO. LYNCKERI diſſ. *de judicio ſtatus.* Ien. 1691.

ſo wohl poſſeſſoriſch, als auch petitoriſch gekla- get werden (§. 30.). Poſſeſſoriſch kann es nicht nur auf die Behaltung, ſondern auch auf die Wiedererlangung des Beſitzes eines ge- wiſſen Zuſtandes geſchehen. Wegen des erſten findet theils das *poſſeſſorium ſummariiſſimum* (§. 151.), theils das *poſſeſſorium ordinarium* (§. 156.), als das interdictum vti poſſidetis vtile (§. 173.), Statt. Hingegen wegen des zweyten kann man ſich der Spolienklage (§. 213.) bedienen. Petitoriſch aber wird we- gen des Zuſtandes mit den Präjudicialklagen geſtritten (§. 32.). Weil nun bey einem Zu- ſtande die Rechte und die ſich darauf beziehen- den Verbindlichkeiten von dem Zuſtande ab- hängen, ſo iſt auch dieſer zuförderſt durch die Präjudicialklagen zu berichtigen, bevor über je- ne erkannt werden kann l). Welches denn auch fürnämlich der Grund iſt, weshalb dieſe Kla- gen ſummariſch abgehandelt zu werden pfle- gen m).

§. 219.

Die Präjudicialklagen finden dahero nur Statt, wenn ſelbſt über jemandes Zuſtand ge- ſtrit-

l) *l.* 6. *D. ſi ingen. eſſe dicat.* SAM. STRYCKII diſſ. *de quaeſtione ſtatus.* Francof. 1688.

m) *l.* 32. §. 7. *D. de recept. l.* 3. §. 3. *D. de liber. exhib. l.* 8. *D. de probat. l.* 43. *D. de act. emt. vend. l.* 29. *D. de act. emt. vend. l.* 29. *D. de exc. rei jud. l.* 2. *in fin. C. de pedan. judic.* IAC. SCHVL-

ſtritten wird. Sie dürfen alſo mit einer bloſſen Imploration in Anſehung des Zuſtandes nicht verwechſelt werden n). Selbige beſtehet darinne, daß man, ohne den Zuſtand anzufechten, nur über gewiſſe Rechte und Verbindlichkeiten, ſo aus demſelben entſpringen, mit dem Andern ſtreitet.

§. 220.

Eine jede Präjudicialklage iſt bejahend und verneinend (actio praejudicialis affirmatiua et negatiua), nachdem man entweder dieſes, daß man einen Zuſtand habe, zu behaupten, oder ſelbiges zu leugnen ſuchet. Beydes geſchiehet, entweder von uns wider unſern Gegner, oder von unſern Gegner wider uns. Im erſten Fall iſt es die ſchlechthin ſo genannte bejahende oder verneinende Präjudicialklage (actio praejudicialis affirmatiua ſeu negatiua directa). Im zweyten Fall aber die entgegengeſezte bejahende oder verneinende Präjudicialklage (actio praejudicialis affirmatiua ſeu negatiua contraria) o). Um zu wiſſen, wer von dieſen Petitorienklagen die bejahende oder verneinen-

SCHVLTESIVS in *obſeruationibus forenſibus ex jure ciuili, camerali et ſaxonico, obſ.* 3. *num.* 61. *ſequ.* Lipſ. 1613. 4.

n) arg. *l.* 11. *pr. D. quemadm. ſeruit. amitt.*

o) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche Num. *LXXXII.* Seite 551. u. f.

neinende Präjudicialklage anzuſtellen hat, kommt es zuförderſt auf die Berichtigung des Beſitzſtandes an p).

§. 221.

Haben wir nämlich mit jemanden über einen gewiſſen Zuſtand einen Streit, ſo wollen wir entweder die Rechte des Zuſtandes haben, oder von den Verbindlichkeiten deſſelben frey ſeyn. Iſt das erſte, ſo befinden wir uns entweder in dem Beſitze der Ausübung der Rechte dieſes Zuſtandes, oder nicht. Wäre jenes, ſo kommt uns wider die Beunruhigungen unſers Gegners eine Poſſeſſorienklage zu ſtatten (§. 218.), und er hat ſodann, wenn wir im Beſitze geſchützet worden, wider uns eine Petitorienklage, nämlich die *actionem praejudicialem negatiuam contrariam*, anzuſtellen (§. 220.). Iſt hingegen dieſes, ſo müſſen wir wider ihn die *actionem praejudicialem affirmatiuam directam* gebrauchen (§. 220.).

§. 222.

Wäre aber das zweyte, daß wir nämlich von den Verbindlichkeiten des in Streit gezogenen Zuſtandes frey ſeyn wollen (§. 221.), ſo iſt ebenfals zuvor zu erwägen, ob wir uns in dem Beſitze der Befreyung von den Verbindlichkeiten dieſes Zuſtandes befinden, oder nicht. Iſt jenes, ſo haben wir ebenfals wider unſern Geg-

p) §. 2. *I. de action. l.* 1. §. 6. *D. vti poſſid. l.* 7. §. 5. *D. de liber. cauſ. l.* 14. *D. de probat.*

Gegner eine Poſſeſſorienklage (§. 218.), und wir müſſen in dem Beſitze ſo lange geſchützt werden, bis er wider uns in petitorio mit der *actione praejudiciali affirmatiua contraria* ein anderes ausgeführet hat (§. 220.). Hingegen wenn dieſes, daß wir nämlich nicht in dem Beſitze der Befreyung von den Verbindlichkeiten des Zuſtandes wären, ſondern vielmehr unſer Gegner in dem Beſitze des Rechtes, die Leiſtung dieſer Verbindlichkeiten von uns zu fordern, ſich befindete, ſo kommt ihm das Poſſeſſorium zu ſtatten (§. 218.), und wir müſſen wider ihn nachhero die *actionem praejudicialem negatiuam directam* anſtellen (§. 220.).

§. 223.

So wohl die bejahende als verneinende Präjudicialklage kann eine actio directa, oder actio vtilis ſeyn (§. 26.). Wobey in Anſehung des Gerichtsſtandes, eben das ſtatt findet, was davon ſchon oben (§. 77, 78 und 79.) vorgetragen worden iſt q).

§. 224.

Ferner ſind die Präjudicialklagen, weil ſie keine Strafe, ſondern nur die Schlichtung des Streits über einen gewiſſen Zuſtand zum Endzweck haben (§. 218.), als actiones rei perſecutoriae (§. 44.) anzuſehen r). Jedoch, weil

q) *lib. III. tit. XXII. C. vbi cauſa ſtatus agi debeat.*

r) §. 13. *I. de action.*

der Zuſtand mit eines ſeinem Tode erlöſchet, ſo hören auch mit ſeinem Tode die davon abhängenden Rechte und Verbindlichkeiten auf (§. 218.). Daß dahero die Präjudicialklagen nur in ſo fern auf die Erben übergehend (§. 33.) ſind, als ihnen annoch beſonders daran gelegen iſt, daß ihr Erblaſſer einen gewiſſen Zuſtand gehabt, oder nicht gehabt hat s).

Von der *actione praejudiciali affirmatiua directa*, oder ſchlechthin bejahenden Präjudicialklage (§. 220.) t).

§. 225.

Der Grund von den bejahenden Präjudicialklagen (actionibus praejudicialibus affirmatiuis) iſt die Behauptung eines gewiſſen Zuſtandes, welchen der Kläger hat (§. 98. u. 100.), in deſſen Beſitz er aber, den davon abhängenden Recht nach, ſich nicht befindet (§. 221.) u). Dahero wenn man einen Zuſtand noch nicht hat, zu deſſen Erlangung man aber doch ein Recht zu haben glaubet, ſo iſt die Klage, welche man deshalb anſtellet, keine Präjudi-

s) Siehe *lib. XXXX. tit. XV. D.* und *lib. VII. tit. XXI. C. ne de ſtatu defunctorum poſt quinquennium quaeratur.*

t) Ein Formular davon in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen, Num. *LXXXII.* Seite 553. Not. 1.

u) *l. fin. D. ſi ingen. eſſe dic.*

judicialklage, ſondern **eine Imploration zur Erlangung des Zuſtandes.** Welche mit dem Vorhandenſeyn derjenigen Qualitäten, ſo zur Erlangung des Zuſtandes nothwendig erforderlich ſind, begründet werden muß.

§. 226.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß ihm ein gewiſſer Zuſtand, in deſſen Beſitz er ſich nicht befindet (§. 221.), zuſtehe x). Welche Behauptung des Zuſtandes er beweiſen muß (§. 21. Num. 2.) y).

§. 227.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen ſeines dabey habenden beſondern Intereſſe, dem Kläger den vorgeblichen Zuſtand leugnet.

§. 228.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern der Zuſtand zuſtehe z), und er dahero zu dem Genuß der damit verknüpften Rechte gelaſſen werde (§. 23.).

§. 229.

Hierwider kommt dem Beklagten die Einrede zuſtatten 1) daß Kläger den libellirten Zu-

x) *l.* 12. *D. de except. praeſcript. et praejudiciis.*

y) *l.* 7. §. 5. *D. de liberali cauſa.* SAM. STRYCKII diſſ. *de obligatione affirmantis circa ſtatum hominum.* Hal. 1704.

z) *l. fin. D. ſi ingen. eſſe dic.*

ſtand nicht habe, 2) daß er ſich deſſen verluſtig gemacht, 3) daß ihm derſelbe bereits rechtskräftig aberkannt worden.

Von der *actione praejudiciali negatiua directa*, oder ſchlechthin verneinenden Präjudicialklage (§. 220.) a).

§. 230.

Der Grund von den verneinenden Präjudicialklagen (actionibus praejudicialibus negatiuis) (§. 220.) iſt die Verneinung eines gewiſſen Zuſtandes, in Anſehung der davon abhängenden Verbindlichkeiten, derentwegen Kläger keinen Beſitz der Befreyung vor ſich hat (§. 222.).

§. 231.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, daß er den Zuſtand habe, leugnet b). Wo er denn aber ſeine Befreyung zu beweiſen hat c).

§. 232.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher in dem Beſitze des Rechts, von Klägern die Leiſtung der

a) Ein Formular davon in meinen öffentl. Rechtsſprüchen, Num. *LXXXII.* Seite 554. Not. 1.

b) *l.* 12. *D. de except. praeſcr. et praejud.*

c) *l.* 7. *in fin. D. de liberali cauſa.* §. 25. *D. de probat.* IO. WOLFG. TRIERI diſſ. *de onere probandi negantibus incumbente*, Francof. 1738.

der von dem Zuſtande abhängenden Verbindlichkeiten zu fordern ſich befindet, und deshalb dem Kläger die Befreyung von dem Zuſtande nicht einräumet.

§. 233.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger von dem Zuſtande, und alſo auch von den davon abhängenden Verbindlichkeiten frey ſey.

§. 234.

Zur Einrede kann der Beklagte vorſchützen, 1) daß Kläger von dem libellirten Zuſtande nicht frey ſey, 2) die Verjährung (§. 52.), 3) daß Klägern der Zuſtand, welchen er dermalen leugne, ſchon ehedem rechtskräftig zuerkannt worden. Dieſe exceptio rei judicatae hat mit der obigen (§. 229. Num. 3.) hier die Eigenſchaft, daß ſelbige auch wider einem jedem Dritten ein Recht giebet bb), wenn man mit einem rechtmäßigen Widerſprecher über den Zuſtand dergeſtalt geſtritten cc), daß die in dieſem Streit geſprochene rechtskräftig gewordene Sentenz, auf vorhergehende rechtliche Ausführung, und nicht

M 4 ohne

bb) *l.* 25. *D. de ſtatu perſon. l.* 1. §. *fin. l.* 2. *D. de alend. et agnoſc. lib. c.* 17. *X. de ſentent. et excomm.* SAM. STRYCKII diſſ. *de rei judicatae auctoritate contra tertium.* Hal. 1707.

cc) *l.* 3. *D. de colluſ. deteg.*

ohne ſelbige, blos des Ungehorſams wegen, gefället worden iſt d).

Von der *actione praejudiciali affirmatiua contraria* (§. 220.) e).

§. 235.

Deren Grund iſt die Behauptung eines gewiſſen Zuſtandes, welchen der Beklagte habe, ob er ſich gleich in dem Beſitze der Befreyung von den Verbindlichkeiten dieſes Zuſtandes befinde (§. 222.).

§. 236.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, wegen ſeines dabey habenden beſondern Intereſſe, behauptet, daß Beklagter den Zuſtand habe.

§. 237.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen des vor ſich habenden Beſitzes der Befreyung von den Verbindlichkeiten des Zuſtandes, dieſen Zuſtand zu haben, leugnet.

§. 238.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter den quäſtionirten Zuſtand habe; derowegen derſel-

d) *l.* 17. §. 1. *D. de inoffic. teſtam.* BÖHMER in *doctr. de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 1. §. 37. *not. k)*.

e) Ein Formular davon in meinen öffentl. Rechtsſprüchen, Num. *LXXXII*, Seite 553. Not. *k*).

derſelbe auch alle davon abhångende Verbindlichkeiten zu übernehmen ſchuldig.

§. 239.

Zur Einrede dienet 1) daß Beklagter den libellirten Zuſtand nicht habe, 2) daß er davon frey ſey; welche Freyheit er durch eine Verjährung, Privilegium, oder rechtskräftige Sentenz erlangt haben kann.

Von der *actione praejudiciali negatiua contraria* (§. 220.) f).

§. 240.

Deren Grund iſt die Verneinung eines gewiſſen Zuſtandes, in deſſen Beſitz der Beklagte, dem davon abhångenden Rechten nach, ſich befindet (§. 221.).

§. 241.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, wegen ſeines dabey habenden beſondern Intereſſe, dem Beklagten den Zuſtand leugnet.

§. 242.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen des vor ſich habenden Beſitzes der Rechte des Zuſtandes, dieſen Zuſtand zu haben, behauptet.

M 5 §. 243.

f) Ein Formular davon in meinen öffentl. Rechtsſprüchen, Num. *LXXXII.* Seite 552. Not. *h*).

§. 243.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter den quäſtionirten Zuſtand nicht habe; derowegen derſelbe auch aller davon abhängenden Rechte ſich zu enthalten ſchuldig.

§. 244.

Zur Einrede kann der Beklagte vorſchützen 1) daß er den libellirten Zuſtand habe, indem er denſelben durch eine Verjährung, Aufnahme, Privilegium, oder rechtskräftige Sentenz ſich erworben hat; 2) daß Kläger bey ſeinem Zuſtande nicht beſonders intereſſirt ſey.

§. 245.

Der Zuſtand, derentwegen die bejahende und verneinende Präjudicialklage Statt findet (§. 220.), iſt entweder der natürliche (ſtatus naturalis), oder der bürgerliche (ſtatus ciuilis). Dieſer letztere iſt dreyerley, nämlich der Freyheitszuſtand (ſtatus libertatis), der Bürgerſchaftszuſtand (ſtatus ciuitatis), und der Familienzuſtand (ſtatus familiae) g). Dahero iſt nunmehro von den bejahenden und verneinenden Präjudicialklagen, ſo wohl in Anſehung des natürlichen, als bürgerlichen Zuſtandes insbeſondere zu handeln.

Erſter

g) Die Entwickelung dieſer Zuſtände findet man in meinen *inſtitutionibus juris ciuilis.* §. 591. und 607.

Erſter Titul

Von den Präjudicialklagen wegen des natürlichen Zuſtandes.

§. 246.

In dem natürlichen Zuſtande (§. 245.) werden die gebohrnen Menſchen, wie aus den Anfangsgründen des römiſchen Rechtes bekannt iſt, ſo wohl in Anſehung ihres Leibes, wegen ihres Geſchlechts, Lebens, Leibesgeſtalt und Alters, oder auch in Abſicht ihrer Seele, wegen ihres Verſtandes und Vernunft, verſchiedentlich eingetheilt. Und dieſe Qualitäten bringen ihnen auch einen verſchiedenen Zuſtand zuwege.

§. 247.

Man kann nun zwar, dieſer mancherley natürlichen Zuſtände wegen, nicht nur die bejahende, ſondern auch die verneinende Präjudicialklage (§. 220. u. f.) anſtellen, wenn man dieſerhalb einen rechtmäßigen Widerſprecher haben ſollte, allein es laſſen ſich, um zu den Rechten wegen des Zuſtandes zu gelangen, insgemein andere Klagen unmittelbar gebrauchen. Sollte nun dabey von dem Gegner wegen des Daſeyns oder Nichtdaſeyns des Zuſtandes ein Widerſpruch gemacht werden, ſo wird dieſer

Prä-

Präjudicialpunkt zum voraus berichtiget, und die Hauptſache bleibt einſtweilen ruhen h).

Zweyter Titul.

Von den Präjudicialklagen wegen des bürgerlichen Zuſtandes (§. 245.).

§. 248.

In Anſehung des bürgerlichen Zuſtandes, und zwar erſtlich desjenigen, ſo die Freyheit der Menſchen betrift (§. 245.), ſind dieſe entweder Freye, oder Knechte, und die Freyen ſind entweder Freygebohrne, oder Freygelaſſene i). Es giebt dahero, in Rückſicht auf die Freyheit der Menſchen, einen vierfachen Zuſtand, nämlich den Zuſtand 1) der Freyheit überhaupt (ſtatus libertatis), 2) der Knechtſchaft (ſtatus ſeruitutis), 3) der freyen Geburt (ſtatus ingenuitatis), und 4) der Freylaſſung (ſtatus libertinitatis) k).

Von

h) *l.* 1. 2. *C. de ordine cognit. Cap. penult. X. de ordin. cognit. C.* 12. *in fin. de ſentent. excomm. in 6to.* CRAVETTA *conſil.* 253. LYNCKER in diſſ. *de judicio ſtatus.* §. 2. WERNHER in *ſel. obſeru. for. tom. I. part.* 2. *obſ.* 419. *num.* 5.

i) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 609. und 610.

k) *l.* 14. *D. de probat.*

Von der *actione de liberali cauſa.*

§. 249.

Wegen des Zuſtandes der Freyheit überhaupt und der Knechtſchaft (§. 248.) kann ſo wohl petitoriſch als poſſeſſoriſch geklaget werden (§. 218.). Die Petitorienklage iſt das *liberale judicium* oder die *actio de liberali cauſa* l). Welche entweder *affirmatiua* oder *negatiua* iſt (§. 220.). Jener bedient ſich derjenige, welcher über den andern eine herrſchaftliche Gewalt zu haben vermeinet. Dieſe hingegen kommt demjenigen, welcher frey zu ſeyn glaubet, zu ſtatten m). Hiernächſt iſt eine jede dieſer Klagen

l) *l. IIII. tit. VI.* §. 13. *I. de actionibus lib. XXXX. tit. XII. D.* und *lib. VII. tit. XVI. C. de liberali cauſa.*

m) Es iſt ein Irthum, wenn einige, als BÖHMER *de action. ſect. 2. cap.* 1. §. 8., dem nachhero andere ohne Prüfung gefolget ſind, es juſt umkehren und behaupten, daß demjenigen, welcher über den andern eine herrſchaftliche Gewalt zu haben vermeinete, die actio negatiua, dem andern aber, welcher frey zu ſeyn glaubte, die actio affirmatiua, zuſtände. Dieſes kann aber um deswillen nicht ſeyn, weil derjenige, welcher frey zu ſeyn vorgiebet, nicht bejahet, ſondern verneinet. Denn frey ſeyn heiſt ja eben ſo viel, als des andern Herrſchaft nicht unterworfen ſeyn. Und wer im Gegentheil vorgiebet, der andere ſey nicht frey, der behauptet etwas, nämlich, daß der Andere der herrſchaftlichen Gewalt unterworfen wäre. Alſo muß vielmehr dieſer die affirmatiuam und jener die negatiuam anſtellen. So wie es auch bey der actione confeſſo

Klagen ſo wohl eine actio directa, als vtilis (§. 26.). Wie alles dieſes gleich in folgenden näher angezeiget werden ſoll.

Von der *actione affirmatiua directa de liberali cauſa.*

§. 250.

Der Grund derſelben iſt die Behauptung der herrſchaftlichen Gewalt, welche man über den Beklagten hat n). Selbige iſt zu beweiſen o).

§. 251.

Der Kläger iſt hauptſächlich derjenige, welchem über den Beklagten eine herrſchaftliche Gewalt, in deren Beſitz er ſich nicht befindet (§. 221.), zuſtehet p), oder deſſen Erbe (§. 55. Num. 1.), ingleichen ein jeder, dem daran gelegen iſt,

confeſſoria und negatoria, ſo der Dienſtbarkeiten wegen angeſtellet werden, Rechtens iſt, und nach deren Exempel gleichwohl die Rechtslehrer die Eintheilung der bejahenden und verneinenden Präjudicialklagen gemacht haben. BARTHOL. LEONH. SVENDENDÖRFFER *de actionibus forenſibus*, *cap.* 2. *art.* 1. und 2. hat dieſe Sache beſſer eingeſehen.

n) *l.* 7. §. 5. *l.* 8. §. 1. *D. de liberali cauſa.*

o) *l.* 14. *D. de probat. l.* 7. §. *fin. D. de liber. cauſ.*

p) *l.* 7. §. 5. *l.* 8. *pr. D. de liberali cauſa. l.* 4. *C. vbi cauſ. ſtat. agi deb.*

iſt, daß der Beklagte unter der herrſchaftlichen Gewalt verbleibe q).

§. 252.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem Kläger die herrſchaftliche Gewalt über ſeine Perſon leugnet, und ſich in dem Beſitze der Freyheit befindet r). Wider die Erben findet dieſe Klage, in ſo fern ſie blos den Zuſtand des Verſtorbenen betrift, nicht Statt (§. 224.) s).

§. 253.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern die herrſchaftliche Gewalt über Beklagten zuſtehe, und alſo derſelbe nicht frey ſey, ſondern als Knecht wiederum unter Klägers herrſchaftliche Gewalt ſich zu begeben und ſolcherſtalt ſeinen Pflichten, nach wie vor, ein Genüge zu leiſten verbunden t).

§. 254.

Gegen dieſe Klage kann zur Einrede angeführt werden, und zwar überhaupt, alles und jedes, welches eine gerechte Urſache abgiebet, wodurch die herrſchaftliche Gewalt aufhöret, und

q) *l.* 8. *pr. l.* 9. *pr. l.* 12. §. 5. *l.* 8. §. 2. *D. de liberali cauſa.*

r) *l.* 10. *l.* 11. *D. de liberali cauſa.*

s) *l.* 13. *C. de liber. cauſa. l.* 2. *C. de adſert. toll.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 40. *tit.* 15. §. 1.

t) *l.* 6. *D. l.* 21. *l.* 27. *C. de liberali cauſa.*

und wodurch alſo ein Knecht ein freyer Menſch wird u), insbeſondere aber 1) die Verjährung (§. 52.) x), 2) die rechtskräftige Sentenz y), 3) die geſchehene Freylaſſung z), 4) die vermachte Freyheit a), und noch mehrere Urſachen.

Ein Formular von einer *actione affirmatiua directa de liberali cauſa.*

Implorant ſaget zu Anbringung ſeiner Imploration kürzlich, wasmaſen er den Türken N. N., itzigen Imploraten, als einen Knecht in Rußland von einem Rußiſchen Officier, welcher denſelben im letztern Kriege der Ruſſen mit den Türken als einen Gefangenen zur Beute erhalten, durch einen Kauf bekommen hat. Ob nun wohl Implorat bishero unter Implorantens herrſchaftlichen Gewalt geſtanden, und deſſen Knecht iſt; ſo hat er ſich doch ohnlängſt unterfangen, aus dem Dienſt zu laufen und ſich für einen freyen Menſchen auszugeben. Derſelbe will auch, ungeachtet er in Güte erinnert worden, ſich nicht wieder in ſeine Knechtſchaft zurückbegeben. Dahero

u) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 611. u. f.

x) *l.* 16. §. 3. *D. qui et a quib. manum. l.* 2. *C. de longi temp. praeſcr.*

y) *l.* 4. *l.* 31. *C. de liberali cauſa.*

z) *l.* 7. *C. de liberali cauſa.*

a) *l.* 120. *D. verbor. ſignif.* §. 1. *I. qui teſtam. tut. dari poſſ. l.* 23. *l.* 25. *D. de manumiſſ. teſtam.*

hero Implorant wider Imploraten die richterliche Hülfe zu imploriren ſich genöthiget ſiehet. Fordert von ihm, daß er ſich auf gegenwärtige Imploration gehörig einlaſſe, und bittet, nach deſſen Erfolg, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

> Daß Imploranten die herrſchaftliche Gewalt über Imploratens Perſon zuſtehe, dahero Implorat nicht frey, ſondern als Knecht wiederum unter Implorantens herrſchaftliche Gewalt ſich zu begeben, und ſolchergeſtalt ſeinen Pflichten, nach wie vor, treulich ein Genüge zu leiſten verbunden.

Von der *actione negatiua directa de liberali cauſa* (§. 249.).

§. 255.

Deren Grund iſt die Verneinung der Knechtſchaft, in deren Beſitz man ſich befindet b). Wenn man dahero die Knechtſchaft nicht leugnet, ſondern nur darüber, daß der Andere die herrſchaftliche Gewalt über uns mißbrauche, ſich beſchweret, ſo iſt dieſes keine Präjudicialklage (§. 219.) c).

§. 256.

b) *l.* 1. *l.* 7. §. 5. *D. de liberali cauſa.*

c) §. 2. *I. de his, qui ſui vel alieni juris.*

§. 256.

Der Kläger iſt hauptſächlich derjenige, welcher, daß er des Beklagtens Knecht ſey, leugnet d), oder deſſen Erbe (§. 224.) e). Ingleichen ein jeder, welcher ein beſonderes Intereße dabey hat, daß derjenige, über welchen ſich Beklagter eine herrſchaftliche Gewalt anmaſſet, nicht ſein Knecht ſey f). Die Freyheit muß aber bewieſen werden (§. 231.) g).

§. 257.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher den Beſitz der herrſchaftlichen Gewalt über den Kläger hat, und dieſen deshalb die Freyheit nicht zugeſtehet h), oder deſſen Erbe (§. 224.).

§. 258.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger nicht des Beklagtens Knecht, ſondern ein freyer Menſch ſey, und Beklagter dahero aller herrſchaftlichen Gewalt über denſelben ſich zu enthalten verbunden (§. 233.) i).

§. 259.

d) *l. 7. §. 5. D. de liberali cauſa.*

e) *l. 1. §. 4. l. 3. D. ne de ſtatu defunct.*

f) *l. 1. 2. 3. 4. l. 5. pr. D. de liberali cauſa.*

g) BÖHMER *de action. ſect. 2. cap. 1. §. 11.*

h) *l. 24. pr. D. de liber. cauſa. l. 4. C. vbi cauſa ſtat.*

i) *l. 32. D. de liberali cauſa. l. 21. C. eod. l. 1. C. vbi cauſ. ſtat. l. 21. C. de evict.*

§. 259.

Wider dieſe Klage dient zur Einrede, und zwar überhaupt, alles dasjenige, wodurch jemand ein Knecht wird k), insbeſondere aber 1) eine rechtskräftige Sentenz, 2) Kläger ſey als ein Knecht gebohren l), 3) die rechtmäßige Retention m). Hingegen die Verjährung findet nicht Statt n). Wie denn auch, nach dem römiſchen Rechte o), die freywillige Addiction ſo wenig, als, nach dem teutſchen Rechte p), unter den Krieg führenden chriſtlichen Potentaten, die Gefangenſchaft jemanden in die Knechtſchaft verſetzet.

Ein Formular von einer *actione negatiua directa de liberali cauſa.*

Implorant kann nicht Umgang nehmen, wider Imploraten hiermit klagend vorzubringen, wasmaſen im letztern Kriege, den die Ruſſen mit den Türken geführet, es geſchehen, daß Implorant in Rußiſche Gefangenſchaft gerathen, und von einem Officier an

k) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 618.

l) §. 4. *I. de jure perſon.*

m) *l.* 3. §. 3. *D. de hom. lib. exhib.*

n) *l. fin. C. de praeſcr. longi temp.* verglichen mit dem §. 2. *I. de vſucap.*

o) *l.* 1. *pr. D. quib. ad libert. proclam. non licet.*

p) Sächſ. Landr. *lib.* 3. *art.* 32.

Imploraten als ein Knecht verkauft worden. Nun iſt aber Implorant, ungeachtet Implorat mit ihm als einem Knecht verfähret, weder Imploraten noch ſonſt jemanden mit Knechtſchaft zugethan, geſtalten gedachter Officier Imploranten, nach dem, gegen dieſes ſeine Befreyung, bereits ein von dem Türken gefangener Ruße in Freyheit geſetzt geweſen, heimlicher Weiſe an Imploraten verkauft hat. Wann nun aber dieſes Unterfangen unter eben berührten Umſtänden ſo wenig mit Recht geſchehen mögen, als wenig Imploraten dadurch eine herrſchaftliche Gewalt über Imploranten zuwege gebracht worden iſt, gleichwohl derſelbe Imploranten in Güte nicht frey geben will; als fordert dieſer von ihm auf gegenwärtige Imploration gebührende Einlaſſung, und bittet, wenn ſolche geſchehen, zu erkennen:

> Daß Implorant des Imploratens Knecht nicht, ſondern ein freyer Menſch ſey, und Implorat dahero aller herrſchaftlichen Gewalt über denſelben ſich zu enthalten verbunden.

§. 260.

Die bisher abgehandelte actio affirmatiua und negatiua de liberali cauſſa (§. 250 u. 255.) wird auch in Teutſchland, durch eine erweiterte Auslegung, auf alle diejenigen angewendet, welche einen ſolchen Zuſtand haben, da ſie wegen ihrer Perſon,

ſon, entweder gänzlich, oder ſonſt auf gewiſſe Maſe dem Andern unterwürfig ſind q). Hieher gehören, zum Exempel, die Leibeigenen oder Eigenbehörigen, desgleichen die unfreyen Bauern r), nicht minder Mönche und Nonnen s). Sie heißt alsdenn die *actio de liberali cauſa vtilis* (§. 26.).

§. 261.

Hingegen die Poſſeſſorienklagen bey dem Zuſtande ſo wohl der Knechtſchaft, als der Freyheit überhaupt (§. 249.) ſind, auſſer dem *poſſeſſorio ſummariiſſimo* und der Spolienklage (§. 218.), in Anſehung der Knechtſchaft und zwar 1) bey dem Knechte, das *interdictum retinendae poſſeſſionis*, wenn der Menſch in dem Beſitze der Freyheit ſich befindet und von ſeinem angeblichen Herrn eigenmächtig in die Knechtſchaft zurück gezogen werden will t) 2) ſodann bey dem Herrn, das *interdictum recuperandae poſſeſſionis*, wenn der Knecht eigenmächtig aus

q) Siehe MICH. GRASSI *praxis antiqua moderna actionum forenſium in ſpecie directarum et vtilium.* §. 18. *et* 19. NOB. de HAVER in *memoriali actionum, part.* I. VOC. ACTIO PRAEIVDICIALIS DE STATV LIBERTATIS. pag. 146.

r) IO. HERM. STAMM *de ſeruitutibus perſonalibus lib.* 3. *cap.* 28. *ſq.* SVENDENDÖRFFE in *action. for. cap.* 2. *art.* 3. *et* 4.

s) SVENDENDÖRFFER l. c. *cap.* 2. *art.* 5. *p.*

t) *l.* 41. *D. de liberali cauſa.*

der Knechtſchaft ſich begeben hat u). In Anſehung der Freyheit aber findet das *interdictum de libero homine exhibendo* ſtatt. Welches hier genauer zu erwägen iſt.

Von dem *interdicto de libero homine exhibendo* x).

§. 262.

Deſſen Grund iſt die bösliche Verheimlichung eines freyen Menſchens wider ſeinen Willen y).

§. 263.

Der Implorant kann ein jeder von dem Volke ſeyn z), inſonderheit derjenige, dem fürnämlich daran gelegen iſt, daß der freye Menſch nicht eingeſperret gehalten werde a).

§. 264.

Der Implorat iſt derjenige, welcher den freyen Menſchen wider deſſen Willen böslicher Wei-

u) *l. 14. C. de agric. et cenſ.*

x) *l. XXXXIII. tit. XXVIIII. D. de homine libero exhibendo. lib. VIII. tit. VIII. C. de liber. exhib. ſeu deduc. et de libero homine exhibendo.* BÖHMER *de action. ſect. 2. cap. 1.* §. 18. und 19.

y) *l. 1. pr. l. 3. §. 2. D. de homine libero exhib.*

z) *l. 3. §. 9. D. eod.*

a) *l. 3. §. 11. 12. D. eod.*

Weiſe verheimlichet, oder eingeſperret hält b). Dahin auch, auf nützliche Art, die Werber gehören, wenn ſie nicht zum Werben eine öffentliche Verwilligung erhalten. Ingleichen auch diejenigen, ſo jemanden, der uns mit Dienerſchaft oder Unterthanspflicht verwandt iſt, verheimlichen c).

§. 265.

Das Geſuch iſt Imploraten anzubefehlen, daß er den freyen Menſchen unverzüglich darſtelle, frey gehen, ſtehen und handlen laſſe d).

§. 266.

Zur Einrede kann gebraucht werden 1) daß der Menſch nicht frey ſey e), 2) daß ſich der Menſch bey Imploraten nicht aufhalte, 3) daß Implorat von dem Aufenthalt des Menſchens nichts gewuſt f), 4) daß Implorat ſich ſeines Rechtes bediene g), 5) daß Implorat den Menſchen nicht wider ſeinen Willen bey ſich habe h). Hingegen die Verjährung findet nicht Statt i).

N 4 §. 267.

b) *l.* 3. §. 14. *D. eod.*

c) BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 1. §. 20.

d) *l.* 3. §. 4. *l.* 4. §. 2. *D. de libero homine exhib.*

e) *l.* 3. §. 7. *D. eod.*

f) *l.* 3. §. 6. *D. eod.*

g) *l.* 1. *pr. l.* 3. §. 2. *D. eod. l.* 2. *D. eod. l. fin. D. de lib. exhib.*

h) *l.* 3. §. 5. *D. de libero hom. exhib.*

i) *l.* 3. §. *fin. D. eod.*

§. 267.

Wegen des Zuſtandes der Freylaſſung und der freyen Geburt (248.) wird die *actio de libertinitate* und die *actio de ingenuitate* angeſtellet k). Jene iſt affirmatiua, und dieſe iſt negatiua l). Denn das Vorgeben der Freylaſſung beſtehet in einer Bejahung, und das Vorgeben der freyen Geburth beſtehet hier, da ſelbiges der Freylaſſung entgegen geſetzet wird, in einer Verneinung, daß man nämlich ſeine Freyheit nicht durch eine Freylaſſung erhalten habe.

Von der *actione de libertinitate.*

§. 268.

Bey dieſer Präjudicialklage iſt der Grund die Behauptung, daß man den Beklagten freygelaſſen, und dahero deſſen Patron ſey. Der Kläger iſt der Patron m). Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem Kläger die Freylaſſung leugnet, und ſich in dem Beſitz der freyen Geburt befindet n). Das Geſuch iſt, zu erkennen,

k) *l. IIII. tit. VI. §. 13. I. de actionibus lib. XXXX. tit. XIIII. D. ſi ingenuus eſſe dicetur.*

l) Man findet hier bey nicht wenigen Rechtslehrern die nämliche Verwirrung, deren ich oben bey der actione de liberali cauſa affirmatiua und negatiua §. 249. Not. m) ſchon gedacht habe.

m) *l. 18. D. de probat. l. fin. D. ſi ingen. eſſe dic.*

n) Nach dieſen eben angezogenen Geſetzen, und beſonders nach dem *l. 14. D. de probat.*

nen, daß Kläger des Beklagtens Patron ſey, und folglich dieſer gegen ihn als einen Freygelaſſenen ſich gebührend zu bezeigen ſchuldig o).

Von der *actione de ingenuitate* (§. 267.)

§. 269.

Dieſer Präjudicialklage ihr Grund iſt die Verneinung, daß man des Beklagten Freygelaſſener ſey (§. 267.). Der Kläger iſt der Freygebohrne, welcher in dem Beſitz der Freylaſſung ſich befindet. p) Der Beklagte iſt der vermeintliche Patron. q) Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger kein Freygelaſſener, ſondern ein Freygebohrner ſey, und Beklagter dahero fernerhin des angemaßten Patronatrechtes über ſelbigen gänzlich ſich zu enthalten ſchuldig r).

§. 270.

Dieſe beyden Klagen (§. 268. und 269.) haben heutiges Tages ſchwerlich einen praktiſchen Gebrauch, weil bey uns die Leibeigenſchaft der römiſchen Knechtſchaft nicht gleich zu ſtellen, und dahero auch die Freylaſſung der Leibeigenen, auſſer dem natürlichen zwangfreyen Dank, und der daraus entſtehenden natürlichen

o) *l. fin. D. ſi ingen. eſſe dic. l. 6. C. vbi cauſa ſtat.*

p) *l. 14. D. de probat. l. 1. C. de ingen. manum.*

q) Nach den eben angezogenen Geſetzen.

r) *l. 6. C. vbi cauſ. ſtat. l. 1. C. de ingen. manum.*

Ehrerbietung gegen ihren ehemaligen Herrn, wegen der geſchenkten Freyheit, keine beſondern Patronatrechte hervorbringet. Obgleich zuweilen die freye Geburth jemanden ſtrittig gemacht werden kann, daß er, um zu ſeinen Endzweck zu gelangen, ſelbige zu erweiſen annoch nöthig hat s).

Von der Diffamationsklage oder *Prouocatione ex l. 5. C. de ingenuis manumiſſis.*

§. 271.

Bey der actione de ingenuitate befindet ſich der freygebohrne Menſch in dem Beſitz der Freylaſſung (§. 269.). Geſetzt nun, daß dieſes zwar nicht wäre, jedoch demſelben, zum Nachtheil ſeiner freyen Geburth, ein ungleiches Geſpräch von jemanden unter die Leute gebracht würde, ſo kann er ihn, dieſerhalb zu klagen, auffordern t). Und daher kommt die auch in vielen andern Fällen ſehr nützliche und ſelbſt durch teutſche Geſetze u) beſtätigte *Prouocatio ex l. 5. C. de ingenuis manumiſſis* x). Welche auch

s) Siehe Joh. Georg Eſtors praktiſche Anleitung zur Ahnenprobe, ſo bey den teutſchen Erz- und Hochſtiftern, Ritterorden und Ganerbſchaften gebräuchlich, nebſt Kupfern und Ahnenbäumen. Marb. 1750. 4.

t) *l. 5. C. de ingen. manumiſſ.*

u) Reichs Cammergerichtsordnung *part. 2. tit. 25. pr.* Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 83. Verbeſſerte Churſächſ. Proceßordn. *tit.* 5. §. 5. und 6.

x) ECKARD in *exam. act. for. part.* 5. S. 29. GEOR.

auch ſonſt die *actio diffamatoria* oder Diffamationsklage genennt zu werden pfleget.

§. 272.

Deren Grund iſt die Diffamation oder eine dem Andern nachtheilige unter die Leute gebrachte Rede y). Daß ſolche geſchehen, muß gleich in der Klage einigermaſſen beſcheiniget werden z).

§. 273.

Der Kläger, welcher der Provocant und Diffamat genennt wird, iſt derjenige, zu deſſen Nachtheil eine Rede unter die Leute gebracht worden; oder deſſen Erbe, wenn die Diffamation in keiner Injurie beſtehet (§. 55.) a).

GEOR. MICH. HEBERERI diſſ. *de actione diffamatoria.* Viteb. 1684. IO. SIBRANDI diſſ. *de abuſu remedii illius decantatiſſimi, hodieque vſitatiſſimi, famoſiſſimae conſt. l. diffamari C. de ingenuis manumiſſis.* Roſt. 1687.

y) Siehe SCHAVMBVRG in *princ. prax. jurid. lib.* 2. *cap.* 6. §. 4. *not.* *****. WERNHER *part.* 3. *obſ.* 249.

z) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 83. LVDOVICI in Civilproceß, *cap.* 5. §. 11. WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 3. *obſ.* 177. MEVIVS *part.* 3. *deciſ.* 393. BERGER in *elect. proceſſ. prouoc.* §. 26. *ſeq.*

a) *l.* 13. *pr. l.* 28. *D. de injur.* BERGER in *elect. proc. prouoc.* §. 44. Es meint zwar IO. WOLFG. TEXTOR in *diſputation. ad receſſum imperii de*

§. 274.

Der Beklagte, welcher der Provocat und Diffamant genennt wird, iſt derjenige, welcher zum Nachtheil des Klägers eine Rede unter die Leute gebracht hat; oder deſſen Erbe, wenn ebenfals die Diffamation in keiner Injurie beſtehen ſollte (§. 55.) b).

§. 275.

Das Geſuch iſt, dem Diffamanten anzubefehlen, daß er ſeine Diffamation gebührend anbringe und erweiſe, oder gewärtig ſey, daß ihm, in Verbleibung deſſen, ein ewiges Stillſchweigen auferleget werde.

§. 276.

Wider dieſe Provocation dient zur Einrede 1) die dreyßigjährige Verjährung c), 2) es ſey

anno 1654. *diſp.* 5. *th.* 11. daß dieſe Klage, nach dem Exempel der Injurienklage, weder dem Erben zuſtändig ſey, noch wider die Erben Statt finde, wofern mit dem Verſtorbenen nicht lis conteſtiret worden, und dieſem pflichtet auch LVD. GÜNTH. MARTINI in *commentar. for. in tit. l.* §. 5. *num.* 85 bey; alleine nicht alle Diffamationen beſtehen in einer Injurie. Siehe LEYSER *ſpec.* 81. *med.* 1.

b) Siehe die Note a) des §. 273.

c) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. ann.* MOLLER ad *conſt. elect. Sax. part.* 4. *conſt.* 46. *num.* 13. HEIGIVS *part.* 2. *qu.* 91. *num.* 20. BERLICH *part.* 5. *concl.* 69. *mem.* 14. MARTINI in *comm. for. in tit. l.* §. 5. *num.* 85. BERGER in *elect. proc. provoc.* §. 46.

ſey keine Diffamation vorhanden d), 3) die Sache ſey bereits gerichtlich angebracht e), 4) daß Provocat die Hauptklage anzuſtellen bereit ſey f), 5) die Sache ſey wahr g), 6) die Sache betreffe ein der Obrigkeit angezeigtes Verbrechen h), 7) die Provocation ſey als eine Beunruhigung des Beſitzes anzuſehen i).

Hingegen die Einrede 1) daß die Diffamation aus keiner Abſicht, den Diffamanten zu beſchimpfen, geſchehen ſey k), ingleichen 2) daß die Provocation nicht vor des Provocatens Richter geſchehen l), findet nicht Statt.

Diffa-

d) LUDOVICI in Civilproceß, *cap.* 5. §. 8. 9. BERGER in *elect. proc. prov.* §. 17.

e) BERGER *l. c.* §. 18. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 344.

f) WERNHER *part. I. obſ.* 211. *num.* 2.

g) WERNHER *part.* 1. *obſ.* 334. *num.* 8.

h) LUDOVICI *l. c. cap.* 5. §. 7. BERGER *l. c.* §. 15.

i) LUDOVICI *l. c. cap.* 5. §. 5. BERGER *l. c.* §. 15. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 227. und 309. BROKES *obſ.* 563.

k) *l.* 5. *C. de ingen. manum.* Cammergerichts-ordn. 2. Th. 25. Tit. Vermöge der Worte: in andere Wege. BERGER in *elect. proc. provoc.* §. 9. LEYSER *ſpec.* 81. *med.* 1. Freyherr von Cramer in Wetzlar. Nebenſt. XXXVII. Th. Num. XI. §. 15. S. 164.

l) Cammerger. Ordn. *part.* 2. *tit.* 25. LEYSER *ſpec.* 81. *med.* 3. 4. Die gegenſeitige Meinung 10. HARTW.

Diſſamationsklage

Henrietten Toppin, Provocantin und Diſſamatin an einem

wider

Stephan Tiegeln, Provocaten und Diſſamanten am andern Theil.

Eure ∻ ∻ ∻ belieben aus beygelegtem Zeugenrotul ſub A des mehrern zu erſehen, welchergeſtalt ſich Stephan Tiegel in verſchiedenen Geſellſchaften von mir berühmet, daß ich mich mit ihm ehelich verlobet hätte. Da nun aber ſolches Vorgeben ganz ungegründet iſt, und mir zu großen Nachtheil gereichet; als ſehe mich genöthiget, wider gedachten Stephan Tiegel gegenwärtige Klage zu erheben und Eure ∻ ∻ ∻ gehorſamſt zu bitten, ihn auf einen gewiſſen Tag zur Einlaſſung vorzuladen, nachhero aber zu verabſcheiden:

Daß Diſſamant ſeine Diſſamation binnen 4 Wochen m) zu erweiſen ſchuldig, oder

HARTW. REVTERI in diſſ. *de foro competente prouocationum ex practica l. Diffamari s. C. de ingen. manum. et l. ſi contendat 28. D. de fideiuſſor.* Hal. 1751. hat widerlegt IO. CHRISTO. KOCH in diſſ. *de foro competente prouocationis ex lege diffamari tam ſecundum jus commune, quam ordinem cameralem.* Gieſſ. 1777.

m) Siehe WERNHER *tom. III. part.* I. *obſ.* 6.

oder, in Verbleibung deſſen, gewärtig zu ſeyn, daß ihm dieſerhalb ein ewiges Stillſchweigen auferleget werde.

Von der *actione ciuitatis.*

§. 277.

In Anſehung des Zuſtandes der Bürgerſchaft (§. 245.) ſind die Menſchen entweder Bürger, oder Fremde. Die Bürger können ferner unter verſchiedenen Relationen betrachtet werden, nach welchen ſie ſich in einem beſondern Zuſtande befinden n). Z. E. daß ſie ſind Adeliche, honorirte Perſonen, Geſellſchaftsgenoſſen, öffentliche Diener, Soldaten, Vormünder o) u. ſ. f. Welche insgeſammt nach Befinden, ſo wohl der poſſeſſoriſchen, als petitoriſchen Rechtsmittel, nämlich der Präjudicialklagen, ſich bedienen können p). Die aber hier, wegen der bereits oben (§. 218. bis 244.) geſchehenen allgemeinen Abhandlung, einzeln zu erwägen, nicht nöthig iſt. Nach unſerm Endzwecke iſt es ſchon genug, daß wir die Präjudicialklage wegen des Zuſtandes der Bür-

n) Siehe meine *inſtitut. juris ciuilis*, §. 620, 624. u. f.

o) IO. ALTHVSIVS in *dicaeologia*, *cap.* 9. *num.* 37. 49. 50.

p) Siehe BÖHMER *de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 1. §. 5. 6. SVENDENDÖRFFER *de action. for. cap.* 2. *memb.* 4. *art.* 23. u. ſ.

Bürgerſchaft q), blos in Beziehung auf die Frage: ob einer ein Bürger, oder kein Bürger iſt? genauer erwägen. Dieſe Klage hat den Nahmen *actio ciuitatis* bekommen. Welche ebenfalls *affirmatiua*, und *negatiua* und eine jede derſelben ſo wohl *directa*, als *contraria* r), nach vorher berichtigten Beſitzſtande, ſeyn kann (§. 220.) s).

Von der *actione ciuitatis affirmatiua directa* t).

§. 278.

Deren Grund iſt die Behauptung, daß man in einer Stadt ein Bürger ſey, wovon man aber nicht in Beſitz iſt (§. 221.). Dahero

q) Siehe *l.* 37. *pr. D. ad municip.* CHRIST. FRID. GEOR. MEISTERI diſſ. *de ſtatu ciuitatis ejusque juribus.* Goetting. 1751.

r) SVENDENDÖRFFER *de act. for. ſect.* 1. *cap.* 2. *membr.* 3. Seite 75. u. f. welcher dieſe Wörter gebraucht, verſieht es, daß er, wider die Natur der bejahenden und verneinenden Präjudicialklagen (§. 220.), ihre Begriffe, und dahero auch die Klagformuln, unter ein ander verwechſelt hat. Die neuern, welche ihm ohne ſattſame Prüfung gefolget, ſind in gleichen Fehler gerathen. Den ich aber nicht nachſchreiben mögen.

s) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LXXXII, Seite 551.

t) Ein Formular davon in eben dieſen öffentlichen Rechtsſprüchen, Seite 553, Not. i).

hero denn auch der Bürgerſchaftszuſtand erwieſen werden muß.

§. 279.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß er ein Bürger in der Stadt ſey. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55. 224.).

§. 280.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen eines beſondern Intereße, dem Kläger den Zuſtand, daß er ein Bürger der Stadt ſey, leugnet.

§. 281.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger ein Bürger der Stadt, und dahero in derſelben, gleich andern Bürgern, bürgerliche Nahrung und Handthierung zu treiben wohl befugt ſey.

§. 282.

Bey dieſer Klage kann der Beklagte dem Kläger folgende Einreden, als 1) den Verluſt des Bürgerrechts, 2) des Klägers in Erfahrung gebrachte Untüchtigkeit, und ſ. f. entgegen ſetzen.

Von der *actione ciuitatis negatiua directa* u).

§. 283.

Der Grund von der *actione ciuitatis negatiua*

u) Ein Formular davon in eben den zuvor angezogenen öffentlichen Rechtsſprüchen, Seite 554, Not. l).

ua directa (§. 277.) iſt die Verneinung des Bürgerſchaftszuſtandes in deſſen Beſitz ſich der Kläger befindet. Dahero er ſeine Befreyung von dieſem Zuſtande zu beweiſen hat (§. 231.).

§. 284.

Der Kläger iſt derjenige, welcher leugnet, daß er ein Bürger in der Stadt ſey. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55. 224.).

§. 285.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen ſeines hierbey habenden beſondern Intereße, dem Kläger widerſpricht.

§. 286.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger kein Bürger der Stadt ſey, derowegen Beklagter ihn auch mit allen bürgerlichen Beſchwerungen zu verſchonen ſchuldig.

§. 287.

Zur Einrede kann dieſer Klage entgegen geſetzt werden, 1) daß Kläger das Bürgerrecht in der Stadt gewonnen, 2) die Verjährung, 3) das vorhandene rechtskräftige Urthel.

Von der *actione ciuitatis affirmatiua* und *negatiua contraria* (§. 277.).

§. 288.

Hierbey iſt völlig dasjenige anzuwenden, was von der actione praejudiciali affirmatiua und

und negatiua contraria, ſo wohl überhaupt (§. 220. u. f.), als auch insbeſondere (§. 235. bis §. 244.) bereits vorgetragen worden iſt x).

Daß alſo die *actio ciuitatis affirmatiua contraria* von dem Stadtrath oder der Bürgerſchaft wider denjenigen angeſtellet wird, welcher, wegen ſeines Beſitzes der Befreyung von den bürgerlichen Laſten, kein Bürger der Stadt ſeyn will (§. 235. u. f.) y).

So wie im Gegentheil die *actio ciuitatis negatiua contraria* von eben den zuvor gedachten Imploranten wider denjenigen gebraucht wird, welcher, wegen ſeines Beſitzes der Rechte des Bürgerſchaftszuſtandes, ein Bürger der Stadt ſeyn will (§. 240. u. f.) z).

Von der *actione familiae.*

§. 289.

Endlich die Präjudicialklagen wegen des Familienzuſtandes betreffend (§. 245.), ſo wird das Wort Familie entweder für eine Haußgeſellſchaft, oder für einen Inbegrif aller

x) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LXXXII. Seite 551. u. f.

y) Ein Formular davon in eben den öffentlichen Rechtsſprüchen, Seite 553, Note k).

z) Ebenfals ein Formular davon in dieſen öffentlichen Rechtsſprüchen, Seite 552, Not. h).

Verwandten gebraucht a). Im erſten Fall begreift dieſelbe eine eheliche, våterliche und haußherrliche Geſellſchaft unter ſich b). Im zweyten Fall gehören dahin alle Arten von Verwandten, beſonders die Cognaten und Agnaten. Wegen dieſes gedoppelten Familienzuſtandes findet die *actio familiae* c) Statt. Welche ſo wohl *affirmatiua*, als *negatiua* ſeyn kann (220.). Es iſt dahero von der Familienklage wegen 1) des ehelichen Zuſtandes, 2) des våterlichen Zuſtandes, 3) des haußherrlichen Zuſtandes und 4) des Verwandtſchafts-Zuſtandes insbeſondere zu handeln.

I. Von der Familienklage wegen des ehelichen Zuſtandes.

§. 290.

Die Perſonen in Anſehung des ehelichen Zuſtandes ſind der Ehemann und die Ehefrau. Der eheliche Zuſtand ſelbſt aber entſpringet aus einer auf rechtmåßige Art eingegangenen Ehe. Und zu dieſer machen ſich beyde Theile durch ihr Verlöbniß verbindlich. Es ſind

a) *l.* 195. §. 1. 2. 3. *D. de verbor. ſignif.*

b) Siehe meine *inſtitutiones juris ciuilis*. §. 641. u. f.

c) OTTO PHIL. ZAVNSCHLIFFER diſſ. *de inſigni actionis praejudicialis utilitate in tuendo familiae jure.* Marb. 1699. IAC. THOM. GAVDILITII diſſ. *de actionibus familiae praejudicialibus.* Lipſ. 1767.

ſind dahero die bey dem ehelichen Zuſtande zu erwägenden Klagen von gedoppelter Art. Die erſte Art betrift diejenigen, welche des nur erſt verſprochenen ehelichen Zuſtandes oder der Verlöbniſſe wegen, Statt finden. Die zweyte Art hingegen hat ihre Beziehung auf den bereits errichteten ehelichen Zuſtand.

Von den des Verlöbniſſes wegen Statt findenden Klagen.

§. 291.

Man hat bey dieſer Lehre zuförderſt zu erwägen, ob die Perſonen beyderley Geſchlechts, nur erſt ein Verlöbniß zu errichten, ſich einander verſprochen haben, daß es ein *pactum de ſponſalibus ineundis* iſt, oder ob ſie bereits würklich ein Verlöbniß eingegangen, daß alſo ſchon die *ſponſalia* ſelbſt vorhanden ſind. Im erſten Fall ſind beyde Theile zwar noch zur Zeit, weder Braut noch Bräutigam zu nennen, jedoch können ſie aus dem Vertrage, wenn ſonſt demſelben nichts entgegen ſtehet, wider einander auf die Vollziehung ſolches Verſprechens, oder allen Falls auf das Intereße klagen d). Es darf aber ſothanes pactum de ſponſalibus ineun-

d) STRYCK in tract. *de diſſenſu ſponſalitio ſect.* I. §. 25 und 33. BRVCKNERVS in *deciſion. matrim. cap.* I. §. 15. WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 251. und *part.* 3. *obſ.* I. worinne des CHRIST. THOMASII diſſ. *de pactis futurorum ſponſaliorum*, Hal. 1712. zugleich widerleget wird.

eundis weder mit dem *pacto de deſpondendo*, da diejenigen, welche gewiſſe Perſonen unter ihrer Gewalt haben, ſelbige an einander verloben, für einerley gehalten e), noch vielweniger mit dem Verlöbniß ſelbſt und mit den Verlöbniß-tractaten (*tractatibus ſponſalitiis*) f) verwechſelt werden g).

§. 292.

Wollen die Perſonen, welche, ſich mit einander zu verloben, verabredet haben (§. 291.), nun würklich zum Verlöbniß ſchreiten, ſo ſind ſie zuweilen verbunden, auch eines Dritten ſeine Einwilligung dazu zum voraus ſich gehörig zu erbitten h). Indeſſen ſollte dieſer ohne gerech-

e) *can.* 1. *cauſ.* 30. *qu.* 2. desgleichen *Decretalium lib. IIII. tit. II.* und *Sexti Decretalium lib. IIII. tit. II. de deſponſatione impuberum.* TITIVS in *jure priuato lib.* 6. *cap.* 1. §. 10. Siehe auch FRIED L. B. a WOLZOGEN et NEVHAVS diſſ *de connubiis infantum inter illuſtres maxime frequentatis.* Vitemb. 1735.

f) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 30.

g) Welchen Fehler beſonders CARPZOV in *jurisprudentia conſiſt. lib. II. def.* 18. und 174. begangen und dadurch zugleich andere verführt hat. Siehe STRYCK im angezogenen Tractat *de diſſenſu ſponſal. ſect.* 1. §. 33.

h) IO. IOACH. SCHOEPFFERI diſſ. *de neceſſitate conſenſus parentum in nuptiis liberorum.* Roſtoch. 1698. CASP. ACHAT. BECKII diſſ. *de ſponſalibus minorum ſine conſenſu curatorum non contrahendis.* Ien. 1718.

rechte Urſache i) die Einwilligung verweigern, ſo kann die Obrigkeit, ſelbige Statt ſeiner zu geben, imploriret werden k).

§. 293.

Sind die Verlöbniſſe bereits errichtet worden (§. 291.), ſo verlanget man entweder deren Vollziehung, oder daß man an ſelbige nicht gebunden ſey. Im erſten Fall wird deshalb die *actio ex ſponſu* angeſtellet. Im zweyten Fall aber kann, nach Verſchiedenheit der Fälle, die *querela nullitatis ſponſaliorum*, oder die *actio repudii* gebraucht werden. Von welchen Klagen nunmehro in folgenden zu handeln iſt.

Von der *actione ex ſponſu*, oder der insgemein ſo genannten *actione matrimoniali*, oder Eheklage l).

§. 294.

Deren Grund beſtehet in einem rechtsverbind-

i) AD. BALTH. WERNERI diſſ. *de iniuſtis cauſis diſſenſus parentum a nuptiis liberorum.* Francof. ad Viadr. 1709.

k) *l.* 19. *D. de ritu nupt.* ERN. TENZELII diſſ. *de parentum conſenſus per magiſtratum circa ſponſalia liberorum ſuppletione.* Erford. 1710. SAM. FRID. WILLENBERGII diſſ. *de conſenſu parentum ſupplendo in nuptiis liberorum.* Gedani 1719.

l) IO. HENR. BERGER in commentat. *de vſu actionum*

bindlichen Verlöbniſſe. Welches in Leugnungsfall zu erweiſen iſt m).

§. 295.

Der Klåger iſt der Verlobte, welcher die Vollziehung des Verlöbnißes verlanget.

§. 296.

Der Beklagte iſt der Verlobte, welcher, das Verlöbniß zu vollziehen, ſich weigert.

§. 297.

Das Geſuch wird dahin gerichtet, daß Beklagter die verſprochene Ehe durch prieſterliche Copulation mit Klägern zu vollziehen ſchuldig. Im Fall aber dieſe Vollziehung wegen Betruges oder Schuld des Beklagtens nicht geſchehen kann, ſo wird das Intereße gefordert n).

§. 298.

Zu Einreden können überhaupt diejenigen Urſachen gebraucht werden, weshalb ein Vertrag

num cum rei perſecutoriarum, tum in primis poenalium part. I. §. *VII.* STRYCK in tract. *de act. for. ſect.* I. *memb.* 2. §. 27-29. LEYSER in *med. ad pand. ſpec.* 293. *de actione ex ſponſu.* ANONYMI tract. *de actione ex ſponſu cum accuſatione matrimonii cumulata.* Lipſ. 1733.

m) Wovon NICOLAI in tract. *de repudiis et diuortiis part.* I. *cap.* I. §. 50. u. f. handelt: Siehe auch BERGER in *elect. proc. matrim.* §. 23. u. f.

n) LEYSER *ſpec.* 293. *med.* 2. 9.

trag entweder gleich anfänglich, oder nach der Zeit für unverbindlich gehalten werden mag o). Unter andern gehört beſonders hieher, 1) daß noch kein Verlöbniß geſchloſſen worden (§. 291.) p) 2) daß man ſich zu nahe verwandt oder verſchwägert ſey, 3) daß man zur Ehe untüchtig geworden, 4) daß die Eheverſprechung heimlich geſchehen q) 5) daß zu früh r), oder 6) daß zu ſpät geklaget werde s). Hingegen ſo kann der Bräutigam nicht vorſchützen, daß ihm der verſprochene Brautſchatz noch nicht gegeben worden, woferne es nicht eine ausdrückliche Bedingung bey dem Verlöbniß geweſen t). So wie auch die Braut nicht vorwenden mag, daß ihr der Bräutigam ſchon vor der Ehe einen Beyſchlaf angeſonnen u), wofern er ſie nicht

o) Siehe BÖHMER *de action. ſect. 2. cap. 1. §. 47.*

p) Siehe STRYCK in tract. *de diſſenſu ſponſalitio, ſect.* 1. §. 26. und BERGER in *oecon. jur. lib.* 1. *tit.* 3. §. 6.

q) §. 12. *I. de nupt. l.* 5. *C. de legib. C.* 1. *XXX. q.* 5. *C.* 3. *XXX. q.* 5. Siehe jedoch WERNHER *part.* 2. *obſ.* 421. CAR. AVG. TITTEL diſſ. *de exceptione ſponſaliorum clandeſtinorum ab ipſo contrahente oppoſita.* Ien. 1754.

r) *l.* 17. *D. de ſponſal.* LEYSER *ſpec.* 293. *med.* 8.

s) *l.* 2. *C. de ſponſal. l.* 2. *C. de repud.* CHRIST. HENR. BERGERI diſſ. *de praeſcriptione ſponſaliorum.* Viteb. 1729.

t) LEYSER *ſpec.* 293. *med.* 5.

u) WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 1. *obſ.* 25.

mit Gewalt darzu zwingen wollen x). Wie denn auch keiner von beyden ſich darauf berufen mag, daß die Bedingung, unter welcher man das Verlöbniß eingegangen, noch nicht würklich geworden, wenn die Erfüllung ſothaner Bedingung von des Beklagtens Gewalt abhängen ſollte y).

Von der *querela nullitatis ſponſaliorum* (§. 293.).

§. 299.

Deren Grund iſt die Nichtigkeit der eingegangenen Verlöbniße z). Welche in einer gerechten Urſache beſtehet, weshalb die Verlöbniſſe gleich anfänglich für ungültig oder unverbindlich geſchloſſen zu achten ſind.

§. 300.

Der Kläger iſt der Verlobte, welcher, wegen der nichtigen Verlöbniſſe, an ſelbige nicht gebunden ſeyn will.

§. 301.

Der Beklagte iſt der Verlobte, welcher von dem Verlöbniße nicht abgehen will.

§. 302.

x) BRÜCKNER in *deciſ. matrim. cap.* I. *num.* 59. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. XXXVIIII.

y) *l.* 174. *pr. D. de reg. jur. l.* 85. §. 7. *l.* 137. §. 2. *D. de verb. oblig.* LEYSER *ſpec.* 293. *med.* 7.

z) STRYK in tract. *de diſſenſu ſponſalitio ſect.* 2. §. 9. bis 38.

§. 302.

Das Geſuch wird darauf, daß das Verlöbniß für null und nichtig erkläret werden möchte, gerichtet.

§. 303.

Hierwider dient alles dasjenige zu einer Einrede, wodurch die Gültigkeit der Verlöbniße gerechtfertiget und deren angebliche Nichtigkeit aus dem Wege geräumet werden kann.

Von der *actione repudii*, oder der insgemein ſo genannten Repudienklage (§. 293.).

§. 304.

Deren Grund iſt eine gerechte Urſache, derentwegen ein gültig eingegangenes Verlöbniß wiederum aufzuheben iſt a).

§. 305.

Der Kläger iſt der Verlobte, welcher die Trennung des Verlöbnißes ſuchet.

§. 306.

Der Beklagte iſt der Verlobte, welcher ſich der Trennung des Verlöbnißes widerſetzet.

§. 307.

a) NICOLAI in tract. *de repudiis*, *part.* 1. *cap.* 2. und 3. STRYCK *de diſſenſu ſponſal. ſect.* 2. §. 39. u. f. IVST. HENR. BÖHMERI diſſ. *de probatis repudiorum cauſis.* Hal. 1718. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. XXXVIIII.

§. 307.

Das Geſuch beſtehet in einer Bitte, das zwiſchen Klägern und Beklagten getroffene Verlöbniß wiederum aufzuheben. Hiermit kann zugleich auf eine nützliche Art die Bitte, Klägern zu verſtatten, daß er ſich anderweit verloben dürfe, vereiniget, und zugleich die Wiederherausgabe des Mahlſchatzes (arrha ſponſalitia) und der Verlöbnißgeſchenke (ſponſalitia largitas) b), gefordert werden.

§. 308.

Hierwider kann alles dasjenige zur Schutzrede gebraucht werden, wodurch man des Klägers angeführte Urſache zur Trennung des Verlöbnißes eines theils leugnet, andern theils dieſelbe entkräftet. Zum Exempel 1) daß man ſich wieder verſöhnet habe, 2) daß Kläger ein gleiches Laſter begangen c), 3) daß der Fehler bereits vor dem Verlöbniße vorhanden geweſen ſey, und Kläger ſelbigen gewußt habe d).

Von den Klagen, welche ihre Beziehung auf den bereits errichteten ehelichen Zuſtand haben (§. 290.).

§. 309.

Die Klagen, ſo hier Statt finden, ſind theils

b) *l. 5. C. de ſponſal.* SCHACHER in *coll. pract. lib. 23. tit. I.* S. 204.

c) *l. 39. D. ſolut. matrim.*

d) STRYCK *de diſſenſu ſponſal. ſect. 2.* §. 26.

theils petitoriſch, theils poſſeſſoriſch. Bey den Petitorienklagen wird entweder über den ehelichen Zuſtand ſelbſt, oder nur über gewiſſe Rechte deſſelben geſtritten. Im erſten Fall ſind die Klagen entweder unmittelbar auf den ehelichen Zuſtand, oder auf die Ehe gerichtet. Iſt jenes, ſo entſteht daher die bejahende und verneinende Präjudicialklage wegen des ehelichen Zuſtandes (*actio praejudicialis affirmatiua* und *negatiua de ſtatu conjugali*). Iſt dieſes, ſo kommen daher einige Nichtpräjudicialklagen. Von welchen allen nunmehro gehandelt werden ſoll.

Von der *actione praejudiciali affirmatiua de ſtatu conjugali.*

§. 310.

Der Grund dieſer Klage iſt die Behauptung des ehelichen Zuſtandes, welchen man zu haben vorgiebet, in deſſen Beſitz man aber, den daraus entſpringenden Rechten nach, ſich nicht befindet (§. 225.).

§. 311.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß ihm der eheliche Zuſtand, in deſſen Beſitz er ſich nicht befindet (§. 226.), zuſtehe.

§. 312.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem

Klä-

Kläger, wegen ſeines dabey habenden beſondern Intereße, den vorgeblichen ehelichen Zuſtand leugnet.

§. 313.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern der eheliche Zuſtand zuſtehe, und er dahero zu den Genuß aller damit verbundenen Rechte gelaſſen werde.

§. 314.

Der Beklagte kann aber darwider zur Einrede vorſchützen, 1) daß er mit Klägern niemals getrauet, oder 2) daß er von ſelbigem geſchieden worden, 3) daß die Ehe unrechtmäßig geweſen.

Von der *actione praejudiciali negatiua de ſtatu conjugali* (§. 309.).

§. 315.

Der Grund iſt die Verneinung des ehelichen Zuſtandes, in Anſehung der davon abhängenden Verbindlichkeiten, derentwegen Kläger keinen Beſitz der Befreyung vor ſich hat (§. 230.).

§. 316.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, daß er den ehelichen Zuſtand habe, leugnet (§. 231.).

§. 317.

§. 317.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher in dem Beſitze des Rechtes, von Klägern die Leiſtung der von dem ehelichen Zuſtande abhängenden Verbindlichkeiten zu fordern, ſich befindet, und deshalb dem Kläger die Befreyung von dieſem Zuſtande nicht einräumet.

§. 318.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger von dem ehelichen Zuſtande, und alſo auch von den davon abhängenden Verbindlichkeiten frey ſey.

§. 319.

Der Beklagte kann dem Kläger die Einrede entgegenſetzen, daß Kläger von dem ehelichen Zuſtande nicht frey ſey.

§. 320.

Die Nichtpräjudicialklagen, welche unmittelbar wegen der Ehe angeſtellet werden (§. 309.), ſind entweder auf die Aufhebung der ehelichen Verbindung, oder auf die Scheidung von Tiſch und Bette gerichtet. Jene beſtehen aus der ehelichen Nullitätsklage, der Divortien- oder Eheſcheidungsklage, und Deſertionsklage. Dieſe hingegen macht die Sävitienklage aus.

Von der *actione nullitatis matrimonii*, oder ehelichen Nullitätsklage.

§. 321.

Der Grund dieſer Klage iſt die Nichtigkeit der Ehe e). Welche in einer gerechten Urſache beſtehet, weshalb die Ehe für gleich anfänglich ungültig oder unverbindlich eingegangen zu achten iſt. f).

§. 322.

Der Kläger iſt der Ehegatte, welcher, die Ehe für ungültig zu erklären, nachſuchet.

§. 323.

Der Beklagte iſt derjenige, wider welchen, die Ehe für ungültig zu erklären, nachgeſuchet wird.

§. 324.

Das Geſuch iſt, in Rechten zu erkennen, daß

e) IO. SAM. STRYCKII tract. *de diſſenſu ſponſalitio, nullitate matrimonii et deſertione malitioſa* Viteb. 1699. 1733. 4.

f) WERNHER *tom. I. part. 2. obſ.* 392. PETR. ELIAE TRAVTMANNI *Acta curioſa in puncto nullitatis matrimonii Tullii et Tulliae*, welche, ob ſie gleich 12 Jahr in Eheſtande gelebet, und ein Kind mit einander gezeuget, dennoch ſolcher *ob defectum liberi conſenſus pro nullo* declariret worden. Hal. 1715. 4. IVST. HENNING. BÖHMERI diſſ. *de matrimonio coacto*. Hal. 1717.

daß die Ehe zu Recht nicht beſtändig, und alſo hinwieder zu caſſiren.

§. 325.

Wider dieſe Klage iſt zur Einrede zu gebrauchen, 1) daß keine gerechte Urſache, die Ehe für null und nichtig zu erklären, vorhanden ſey, 2) daß Kläger, nach der Zeit, die Fortdauer der Ehe wiſſentlich ſich gefallen laſſen *g*), 3) daß er den Fehler vorhero gewußt habe *h*).

Ein Formular von einer ehelichen Nullitätsklage.

Kläger kann hiermit klagend vorzuſtellen nicht Umgang nehmen, daß er zwar mit der Beklagtin vor dreyen Monathen getrauet worden, allein ſie iſt vor etlichen Wochen mit einem jungen Sohn nieder gekommen, worzu Kläger nicht Vater iſt. Weil nun Kläger ſolchergeſtalt von der Beklagtin, welche er für eine reine Jungfraue gehalten, durch Verſchweigung ihrer bereits verlohrnen Jungfrauſchaft, hintergangen worden, und alſo die mit ihr vollzogene Ehe für null und nichtig zu halten iſt; als bittet Kläger, nach erfolgter Einlaſſung,

die

g) WERNHER *part.* I. *obſ.* 46. LEYSER *ſpec.* 313. *med.* 18. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXV.*

h) *l.* 13. §. 10. *D. ad leg. Iul. de adult.*

die zwiſchen ihm und der Beklagtin vollzogene Ehe für null und nichtig zu erklären, und ſolche gänzlich zu caſſiren, ihm auch, daß er ſich anderweit verehelichen dürfe, zu verſtatten.

Von der *actione diuortii* (§. 320.), oder Eheſcheidungsklage.

§. 326.

Deren Grund iſt eine gerechte Urſache weshalb eine gültig eingegangene Ehe wiederum aufzuheben iſt i). Hieher gehört insbeſondere 1.) der Ehebruch k), 2) die bösliche Verlaſſung l), welcher die hartnäckige Verweigerung der ehelichen Pflicht gleich geſchätzet wird

i) ANONYMI gründliches Bedenken von Eheſcheidungen, deren Art und Unterſchied, auch deren Urſachen, um welcher willen die Eheſcheidung von der hohen Obrigkeit und denen Rechts-Collegiis verſtattet und erkannt werden könne. Frankf. 1740. 4. 10. GEOR. SCOPPII tract. *de jure diuortiorum* vom Recht der Eheſcheidungen. Norimb. 1756. 4.

k) Matth. 5, v. 32. Matth. 19, v. 9. *l.* 8. *C. de repud. Nov.* 117. *Cap.* 8. §. 2. LEYSER *ſpec.* 313.

l) 1 Timoth. 5. v. 8. verglichen mit 1. Corinth. 7. v. 15. *l.* 6. *D. de diuort. l.* 8. *C. de repud* LEYSER *ſpec.* 314. BURC. BARDILI diſſ. *de diuortio ex cauſa deſertionis.* Tubing. 1675.

wird m), und 3) die Nachſtellung nach dem Leben n).

§. 327.

Der Kläger iſt der unſchuldige Ehegatte, welcher eine gerechte Urſache zur Eheſcheidung vor ſich hat, insbeſondere, welcher durch den Ehebruch, oder durch ſeines Lebens Nachſtellung beleidiget worden.

§. 328.

Der Beklagte iſt der ſchuldige Ehegatte, wider welchen eine gerechte Urſache zur Eheſcheidung vorhanden iſt; insbeſondere, welcher den Ehebruch begangen, oder dem Kläger nach dem Leben getrachtet hat.

§. 329.

Das Geſuch iſt, Klägern von Beklagtem, der Ehe halben, gänzlich zu entbinden und loß-

m) *can.* 7. *caut.* 32. *qu.* 2. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 24. *tit.* 2. §. 20. WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 266. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. XXXXIII.

n) *l.* 8. *C. de repud.* STRYCK in *vſu mod. pand. lib.* 24. *tit.* 2. §. 9. u. f. LEYSER *ſpec.* 316. *med.* 2. PVFENDORF in *obſeru. jur. uniu. tom.* 1. *obſ.* 160. §. 28. BÖHMER in *princ. jur. canon.* §. 408. obgleich 10. BALTH. WERNHER progr. *de inſidiis vitae conjugis alterius ſtructis, an ſint juſta diſſoluendi vinculi matrimonialis cauſa.* Viteb. 1719. und in *obſeru. ſel. part.* 4. *obſ.* 6. anderer Meynung iſt. Siehe aber meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LXXXIII.

zuzählen, ihm auch, daß er eine andere Perſon heyrathen dürfe, zu verſtatten.

§. 330.

Dieſer Klage ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß die Urſache, womit Kläger ſeine Divortienklage begründen wollen, keine gerechte Urſache der Eheſcheidung abgebe o), 2) daß ſich Kläger mit Beklagtem verſöhnet, 3) daß er dieſem den Fehler verziehen p), 4) daß er Gelegenheit zum Ehebruch gegeben q), daß er in gleicher Schuld wäre r).

Ein Formular von einer Divortienklage.

Ob ich zwar verhoffet, es würde meine Ehefrau, ihrer Zuſage und Pflicht gemäs, mir alle eheliche Treue erweiſen, ſo habe ich doch leider das Gegentheil erfahren müſſen, indem ſelbige, als ich neulich nach Frankfurt auf die Meſſe gereiſet, während meiner Abweſenheit, verſchiedene Officiers zu ſich kommen laſſen und mit ihnen ganze Nächte zugebracht. Wann ich nun zu ſolchen ehebrecheriſchen Leben nicht ſtille

o) DAN. THEOD. van STAMEL diſſ. *de juſtis diuortiorum cauſis.* Vltraj. 1741.

p) *l.* 13. §. 9. *D. ad leg. Iul. de adult.* WERNHER *part.* 9. *obſ.* 67. LEYSER *ſpec.* 260. *med.* 7. und *ſpec.* 313. *med.* 11. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LXXXIIII.

q) *l.* 47. *D. ſolut. matrim.*

r) *l.* 39. *l.* 47. *D. ſolut. matrim.*

ſtille ſchweigen mag, und mich dahero ihrer, nach meiner Zurückkunft, ſo bald ich von ihrem böſen Leben Nachricht bekommen, gänzlich enthalten, auch, mich von ihr ſcheiden zu laſſen, feſt entſchloſſen bin; als ergehet an Eure ; ; ; mein gehorſamſtes Bitten, ſie auf einen Termin zur Einlaſſung auf gegenwärtige Klage vorzuladen, und, nach deren Erfolg, mich der Ehe halben von ihr gänzlich zu entbinden und loß zu zählen, mir auch, daß ich mich anderweit verehlichen dürfe, nachzulaſſen.

Von der *actione deſertionis*, oder Deſertions-Klage (§. 320.).

§. 331.

Der Grund dieſer Klage, welche in einer Art der Divortienklage beſtehet (§. 326.), iſt die bösliche Verlaſſung (malitioſa deſertio) s). Da nämlich ein Ehegatte von ſeinem Ehegatten vorſätzlich aus der Abſicht ſich entfernet, daß er niemals wieder zu demſelben zurückkehren und mit ihm in einem ehelichen Umgange leben will.

s) ERN. FRIED. SCHROEDERI diſſ. *de eo, quod juſtum eſt in puncto malitioſae deſertionis.* Ien. 1675. IO. FLOR. RIVINI progr. *an, quando et quibus cautionibus inſtituendus ſit proceſſus deſertionis.* Lipſ. 1738. SAM. STRYCKII tract. *de diſſenſu ſponſalitio et deſertione malitioſa.* Witemb. 1733. 4.

§. 332.

Der Kläger iſt der Ehegatte, welcher böslich verlaſſen worden iſt.

§. 333.

Der Beklagte iſt der Ehegatte, welcher den Kläger böslich verlaſſen hat.

§. 334.

Das Geſuch iſt, Beklagten durch eine dreyfache Edictalcitation öffentlich vorzuladen, und, wenn ſolches geſchehen, und er nicht erſcheinet, ihn für einen muthwilligen Verlaſſer zu erklären, zugleich aber auch Klägern von Beklagtem, der Ehe halben, gänzlich zu entbinden und loszuzählen.

§. 335.

Dieſer Klage ſtehet die Einrede 1) der gerechten Abweſenheit, 2) der Diſſimulation, und 3) des nicht ſichern Ortes entgegen.

Von der *actione ſaevitiarum*, oder Sävitienklage. (§. 320.).

§. 336.

Von den bishero abgehandelten Klagen unterſcheidet ſich die Sävitienklage. Deren Grund ſind die Sävitien. Welche in ſolchen üblen Sitten beſtehen, wodurch ein Ehegatte dem andern Ehegatten ganz unerträglich wird. t).

t) LEYSER *ſpec.* 316. *med.* 1. *et* 2.

(§. 337.).

Der Kläger iſt der unſchuldige Ehegatte, gegen welchen die Sävitien von dem andern Ehegatten ausgeübet werden.

§. 338.

Der Beklagte iſt der ſchuldige Ehegatte, welcher gegen den Kläger die Sävitien ausübet.

§. 339.

Das Geſuch iſt, Klägern von Beklagtens Tiſch und Bette zu ſcheiden. Man kann auch hinzufügen, und letzterern, daß er ſich aller Thätlichkeiten enthalte, und dieſerhalb Caution beſtelle, aufzuerlegen.

§. 340.

Wider dieſe Klage kann der Beklagte zur Einrede vorſchützen 1) die Sävitien wären ungegründet, 2) es wäre nur eine mäßige Züchtigung geſchehen, 3) es wäre eine Reconciliation, oder 4) Remißion erfolget, 4) Kläger ſey ſelbſt an den Uneinigkeiten, dem Zancke und Streite Schuld u).

§. 341.

Wird hingegen nur über gewiſſe Rechte des ehelichen Zuſtandes geſtritten (§. 309.), ſo betreffen dieſe hauptſächlich entweder die Perſon, oder die Güter der Eheleute. Iſt jenes, ſo findet deshalb unter ihnen eine Imploration in

u) CARPZOV in *jurispr. conſ. lib. 2. def. 213. num. 8.*

Anſehung des ehelichen Zuſtandes Statt (219) x). Es kann auch wider Fremde die *actio utilis de vxore corrupta*, oder *de marito corrupto* angeſtellet werden y). Iſt hingegen dieſes, daß nåmlich über Rechte, ſo ſich hauptſåchlich auf die Gůter der Eheleute beziehen, geſtritten wird; ſo geſchiehet dieſes gemeiniglich entweder wåhrend der Ehe, oder nach der Ehe. Im erſten Fall findet die *actio alimentaria*, desgleichen die *actio dotis* und *donationis propter nuptias petendae*, im zweyten Fall aber die *actio dotis* und *donationis propter nuptias repetendae* Statt. Wovon in den folgenden Abſåtzen.

Von der *actione alimentaria* z), oder Alimentenklage.

§. 342.

Der Streit über die Alimente kann einen gedoppelten Punkt zum Gegenſtand haben. Erſtlich, da man nur über die Größe, wie viel einer dem andern an Alimenten zu reichen hat, uneins iſt. Derentwegen, wenn dieſe Größe ſchon

x) Siehe BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 1. §. 39.

y) l. 17. *D. de ſeruo corrupto.* BÖHMER *de action. part.* 2. *cap.* 1. §. 50.

z) Sie beſtehet nur in einer Imploration, *l.* 5. §. 10. 12 *D. de agnoſc. et alend. lib.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap* 1. §. 31. und 32. Siehe auch ECKARD in *exam. act. for. part.* 3. S. 241. *part.* 10. S. 321. u. f. *part.* 10. S. 336. u. f. SAM. STRYK diſſ. *de actionibus ex aequitate et facto naturali oriundis.* Hal. 1695.

ſchon liqvid iſt, gleich executiviſch geklagt werden kann, auſſerdem aber das richterliche Amt, dem Imploraten vermöge deſſelben eine gewiſſe Summe vorzuſchreiben, die er wöchentlich dem Imploranten zu entrichten ſchuldig ſey, angeruſen werden muß. Zweytens, da ſelbſt über die Pflicht der Unterhaltsleiſtung geſtritten wird. In welchem Fall, wenn dieſe Pflicht auf Seiten des Gegners gewis iſt, gleich um mandata compulſorialia S. C. nachgeſucht werden kann a), auſſerdem aber gegenwärtige Alimentenklage angeſtellet werden muß.

§. 343.

Deren Grund iſt die Verbindlichkeit, dem Imploranten den Unterhalt zu geben. Dieſe Verbindlichkeit kann entweder unmittelbar, oder mittelbar, wegen einer vorhandenen erlaubten, oder unerlaubten That b), aus den Geſetzen entſtehen. Hier betrachten wir ſelbige in ſo ferne ſie unmittelbar aus den Geſetzen entſpringet. Wobey denn, daß der Implorant ſich ſelbſt zu ernähren keine Mittel beſitze, erforderlich iſt c).

a) FRIDERVS *de mandat. lib.* 2. *cap.* 54. BLVM in *ſupplic. cameral. tit.* 8. Seite 349 und 363.

b) *l.* 7. *pr. D. ad leg. Aquil. l.* 3. *D. ſi quadrup. paup. fec. dic. l.* 7. *D. de his, qui effud. vel dejec.*

c) *l.* 5. §. 7. und 19. *D. de agnoſc. vel al. lib.* WERNHER in *ſel. obſ. for. tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 282.

§. 344.

Der Implorant iſt derjenige, welcher die Alimente von einem andern zu fordern berechtiget iſt. Wohin die Kinder d), Eltern e), Geſchwiſter f), Ehegatten g), der Patron h) und Lehnherr i), desgleichen die Armen, welche einen Proceß führen k), gehören.

§. 345.

d) *l.* 3. und 4. *C. de alend. lib. I.* 5. *pr.* §. 1. 10. *ſeq. D. de agnoſc. vel alend. lib.*

e) *l.* 5. § 15. und 16 *D. de agnoſc. vel al. lib. Nou.* 117. *cap.* 7. *l.* 5. *C. de patr. pot.*

f) *l.* 13. §. 2. *D. de admin. et peric. tut. l.* 1. §. 2. *D. de tutel. et rat. diſtr. l.* 37. *D. jure dot. l.* 20. *D. ſolut. matr.*

g) *l.* 22. §. 8. *D. ſolut. matrim. l.* 13. *C. de negot. geſt. l.* 2. *D. de injur.* FRIDERVS *de mandat. l.* 2. *cap.* 54. §. 6. STRYK *de act. inueſt. ſect.* 1. *memb.* 2. §. 15. CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 25. *def.* 7. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 179. und *part.* 9. *obſ.* 185.

h) *c.* 25. *X. de jure patron.*

i) STRVV in *Synt. jur. feud. cap. XI.* §. 5. *num.* 15. HORN in *jurispr. feud. cap.* 18. §. 9.

k) *l.* 27. §. 3. *D. de inoff. teſtam. l. fin. C. de. ordin. cognit.* MEVIVS *part.* 4. *deciſ.* 194. und *part.* 5. *deciſ.* 375. LEYSER *ſpec.* 84. *med.* 8. *ſeq.* 10. IEREM. LINCKER diſſ. *de alimentis et expenſis litis aduerſario litem intendenti praeſtandis.* Gieſſ. 1694. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LXXXXVI.

§. 345.

Der Implorat iſt derjenige, welcher dem Kläger die Alimente zu reichen verbunden.

§. 346.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Implorat die Alimente dem Imploranten zu reichen verbunden, und dahero ihm ſolche ohnweigerlich zu leiſten ſchuldig.

§. 347.

Dieſem ſteht hauptſächlich die Einrede entgegen, 1) daß Implorant ſich ſelbſt zu ernähren fähig l), 2) daß er ſich der Alimenten Forderung unwürdig gemacht m), 3) daß man ſich darüber mit ihm bereits verglichen.

Von den einem Ehemann, der zu erlangenden Mitgift wegen, zuſtehenden Klagen (§. 341.).

§. 348.

Nach dem römiſchen Rechte ſind der Vater n), ingleichen zuweilen die Mutter

l) *l.* 5. §. 7. *D. de agnoſc. vel al. lib.* WERNHER *part.* 5. *obſ.* 75.

m) *l.* 5. §. 11. *D. de agnoſc. vel al. lib.* STRYK *de act. inveſt. ſect.* 1. *memb.* 2. §. 16.

n) *l.* 19. *in fin. D. de ritu nupt. l. fin. C. de dot. promiſſ.* IO. PET. SCHMIDII diſſ. *de obligatione patris ad dotandas filias. Roſt.* 1743. PHIL. WASMVTHI diſſ. *de officio dotandi ſuam progeniem.* Ling. 1751.

ter o) und zur Hülfe, auch die Brüder p) unmittelbar durch Geſetze verbunden, ihrer ſich verheyrathenden Tochter, oder Schweſter, eine Ehesteuer zu entrichten, und wird deshalb ſchon eine bloſſe Imploration des richterlichen Amtes zugelaſſen q). Hingegen nach dem teutſchen Rechte ſind zuvorgedachte Perſonen, wie viele dafür halten, von dieſer Verbindlichkeit frey r), auſſer daß bey Lehngütern s), und wo, vermöge einer Gemeinſchaft der Güter unter Eheleuten, der überlebende Ehegatte die Güter völlig zu nutzen hat, oder wenn ſonſt an einem Orte deshalb beſondere Geſetze oder rechtliche Gewohnheiten vorhanden ſind, dieſe Imploration annoch nützlich gebraucht werden kann. Wie denn auch die Ehefrau ſelbſt, wenn ſie eigene Mittel

o) *l.* 14. *C. de jur.* HVBER in *prael. ſec. Dig. lib.* 23. *tit.* 3. §. 5.

p) *l.* 12. §. 3. *D. de adminiſtr. et peric. tut.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 23. *tit.* 3. §. 17. LEYSER *ſpec.* 303. *med.* 2.

q) *l.* 19. *D. de rit. nupt.* GVIL. *lib.* 2. *obſ.* 95. *num.* 1. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 42. *def.* 12. STRYK in *vſu mod. lib.* 23. *tit.* 3. §. 2.

r) Siehe WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 5. *obſ.* 127. SCHAVMBVRG in *annot. ad* STRVVII *jurispr. lib.* 1. *tit.* 8. §. 3. und in *Digeſt. lib.* 23. *tit.* 3. §. 5. obgleich Stryk am angezogenen Orte anderer Meinung iſt.

s) STRVV in *ſynt. jur. feud. cap.* 14. §. 17. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 91. *cum ſupplem.* GAIL. *lib.* 2. *obſ.* 95. *num.* 14.

Mittel hat, etwas zur Beſtreitung des ehelichen Aufwandes herzugeben verbunden iſt t).

§. 349.

Weil alſo gemeinen teutſchen Rechten nach, wie wenigſtens viele dafür halten, die Eltern und Geſchwiſter zur Entrichtung einer Eheſteuer ordentlicher Weiſe nicht verbunden ſind (§. 348.), auch ein Fremder ohne einem Verſprechen dazu gar keine vollkommene Verbindlichkeit hat, ſo muß die Mannsperſon, welche eine Heyrath eingehet, ſich eine Eheſteuer verſprechen laſſen. Und wenn dieſes geſchehen, ſo kann deshalb nicht nur die *actio hypothecaria* u), ſondern auch die *actio dotis petendae* angeſtellt werden.

Von der *actione dotis petendae* oder *de dote petenda* (§. 341.) x).

§. 350.

Deren Grund iſt das angenommene Verſprechen einer Eheſteuer. Es mag ſelbiges, nach dem

t) arg. *l.* I. *D. de ritu nupt.* GAIL. *lib.* 2. *obſ.* 82. *num.* 6. STRYK in *caut. contr. ſect.* 3. *cap.* 8. §. 9. LEYSER *ſpec.* 303. *med.* 2. *num.* I. Und ſtehet hierin der *l. fin. pr. C. de donat. ante nupt.* woſelbſt es heiſt: *Sine dote autem nuptiae poſſunt celebrari*, desgleichen *l.* II. *in fin. pr. C. de repud.* und *Nou.* 74. *cap.* 4. nicht entgegen.

u) *l. vn.* §. I. 2. *C. de rei vxor. act.* Wobey auch BRVNNEMANN und auſſerdem CARPZOV *deciſ.* 57. *num.* 9. u. f. nachzuleſen.

x) *l. fin. C. de dot. promiſſ. l. vn.* §. I. *C. de rei vxor. action.*

dem römiſchen Rechte, mit oder ohne eine Stipulation geſchehen ſeyn y). Es mag auch, wenn das Verſprechen von dem Vater geſchehen, etwas Gewiſſes, oder nichts Gewiſſes verſprochen worden ſeyn z).

§. 351.

Der Kläger iſt der Ehemann a). Es ſey ihm ſelbſt, oder ſeiner Ehefrau, oder ihnen beyden zuſammen die Eheſteuer verſprochen worden b). Es ſey ſeine Ehefrau noch am Leben, oder ſie ſey ſchon geſtorben. Wenn er nur im letztern Fall die verſprochene c) Eheſteuer aus einem Vertrage, Verbrechen d), oder beſondern Geſetze gewinnet e).

§. 352.

y) *l.* 5. 6. *C. de dot. promiſſ. l. vn.* §. 1. *C. de rei vxor. action.*

z) *l.* 60. *l.* 69. §. 4. *D. de iure dot. l.* 3. *C. de dot. promiſſ.* LEYSER *ſpec.* 303. *med.* 13. 10. PHIL. KRAVSII diſſ. *de dotis promiſſione incerta.* Arg 1663.

a) Bey den Römern wurde der Brautſchatz, wenn der Bräutigam noch ein Hausſohn war, deſſen Vater verſprochen. Dahero ſtand dieſem alsdann die Klage zu. *l.* 57. *D. de jure dot.* Welches ſich aber bey uns anders verhält. STRYK in *vſu mod. lib.* 23. *tit.* 3. §. *XI.*

b) *l.* 5. *C. de dot. promiſſ.* ANT. FABER in *Cod. lib.* 5. *tit.* 7. *def.* 31. CARPZOV. *part.* 2. *conſt.* 42. *def.* 18.

c(CARPZOV *deciſ.* 16. LEYSER *ſpec.* 303. *med.* 11.

d) *l.* 24. *C. de iure dot.*

l. 9. *C. de pact. conu. l. vn.* §. 6. *C. de rei vxor. act.* GAIL. *lib.* 2. *obſ.* 79. BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.*

§. 352.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher die Eheſteuer verſprochen hat. Es ſey dieſer ſelbſt die Ehefrau f) oder deren Vater g) oder ein Fremder h). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55. Num. 1.) i).

§. 353.

Das Geſuch wird auf den Abtrag der verſprochenen Eheſteuer gerichtet k). Desgleichen auf Zinſen, welche entweder in verſprochenen l), oder Verzugszinſen m), beſtehen können.

§. 354.

Dieſem Geſuch ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß keine Eheſteuer verſprochen wor-

cap. 7. §. 12. LEYSER *ſpec.* 303. *med.* 12. Siehe auch *med.* 6. und 7.

f) *l.* 5. §. 11. *in fin. D. de iure dot.*

g) *l.* 5. *pr. D. eod.*

h) *l.* 35. *D. eod.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 23. *tit.* 3. §. 7. und 8.

i) *l.* 5. *C. de dot. promiſſ.*

k) *l. fin. C. de dot. promiſſ.*

l) *l.* 2. *C. de dot. promiſſ.*

m) IO. FLOR. RIVINI progr. *de patre in dote genero promiſſa exſoluendo negligente ad vſuras non obligato.* Lipſ. 1736 FRANC. ANT. HVMBOVRG *de quaeſtione: an extraneus dotem promittens elapſo biennio, obligetur ad vſuras.* Argent. 1751.

worden n), 2) daß das Verſprechen in nichts Gewiſſen beſtanden, als, auf welchen Fall, ein Fremder (§. 350.) nicht haftet o), 3) daß er die Mitgift nicht aus ſeinem eigenen Vermögen verſprochen p), 4) daß er mehr verſprochen, als ſeine Pflegbefohlne in Vermögen habe q), 5) daß keine Ehe erfolget r), 6) daß die Ehe ſich wieder geendiget (§. 351.), 7) daß keine Zinſen gefordert worden s), 8) daß der Ehesteuer wegen keine Interpellation geſchehen, 9) daß ihm das beneficium competentiae zukomme t). Hingegen

n) Nach dem römiſchen Rechte iſt zwar der Vater auch ohne vorhergegangenes Verſprechen zur Ausſteuer verbunden *l. fin. C. de dot. promiſſ.* und kann selbige von ihm durch eine Imploration des Richters gefordert werden. *l.* 19. *D. de rit. nupt.* CARPZOV *deciſ.* 16. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 23. *tit.* 3. §. 2. Allein heutiges Tages gehört dergleichen nothwendige Ausſteuer ordentlicher Weiſe nicht zum Zwangsrechte (§. 348.) WERNHER *part.* 5. *obſ.* 127. HELLFELD in *iurispr. for.* §. 1231.

o) *l.* 1. *C. de dot. promiſſ.*

p) *l.* 7. *C. de dot. promiſſ.* LEYSER *ſpec.* 303. *med.* 8. 9.

q) *l.* 43. §. 1. *D. de adminiſtr. tut.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 42. *def.* 16.

r) *l.* 21. *D. de jure dot.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 221.

s) *l.* 54. *D. de donat. int. vir. et vxor. l.* 17. §. 1. *D. de vſur.* ANT. FABER in *cod. lib.* 5. *tit.* 7. *def.* 55. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 42. *def.* 22. RICHTER *deciſ.* 74. *num.* 19. u. f.

t) *l.* 30. *D. de jure dot. l.* 17. *D. ſol. matr. l.* 21. 22. *D. de re jud.*

gegen findet nicht Statt, 1) daß die Tochter wegen des ihm, dem Vater, zugefügten Schadens ſich der Eheſteuer unwürdig gemacht u), 2) daß er, der Vater, verſchuldet ſey x).

Ein Formular von einer *actione de dote petenda.*

Nachdem ich mich im Jahr 1764. mit Hanß Kirſchbaums, zu Mitteldorf, eheleiblichen Tochter, Annen Roſinen, in ein eheliches Bündniß eingelaſſen, und dieſelbe hierauf würklich am 1ten März eben des Jahres geheyrathet, ſo hat beſagter mein Schwiegervater, Hanß Kirſchbaum, mir das Verſprechen gethan, ernannter ſeiner Tochter, meiner Ehefrau, 150 Mfl. zur Mitgabe dergeſtalt zu entrichten, daß er 100 Mfl. gleich nach der Hochzeit, die übrigen 50 Mfl. aber, in kurzer Zeit darauf, auszuzahlen, und überdem, weil er keinen ordentlichen Hochzeits Schmauß, ſondern nur eine Abendmahlzeit ausrichten wollte, annoch 10 Mfl. über obige 150 Mfl. zur Ausſteuer zu geben, ſich erkläret hat. Welches Verſprechen meines Schwiegervaters ich denn auch danknehmend angenommen, und nicht anders gehoffet, als daß er daſſelbe nun

u) BARTH in *hodeg. for. cap.* 3. §. 22. *lit. c. num.* 4.

x) *l.* 25. §. 1. *in fin. D. quae in fraud. cred. l.* 2. *C. de reuoc. his, quae in fraud. cred.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 42. *def.* 16. *num.* 2.

nun auch werkthätig erfüllen würde. Allein er hat darauf weiter nichts als 50 Mfl. abgetragen, und weigert ſich, auch die übrigen noch hinterſtelligen 110 Mfl. zu bezahlen. Ich ſehe mich dahero gemüßiget, wider gedachten meinen Schwiegervater hiermit klagbar zu werden, und Eure ꝛ ꝛ gehorſamſt zu erſuchen, ſelbigen auf einen legalen Termin zur Pflegung der Güte und eventuellen Einlaſſung auf dieſe Klage vorzuladen, und nachhero rechtlich zu erkennen, oder erkennen zu laſſen:

Daß Beklagter die libellirten noch rückſtändigen 110 Mfl. von den verſprochenen 160 Mfl. Mitgabe und Ausſteuer-Geldern, nebſt den ſeit dem 1ten März des 1764ſten Jahres entſtandenen Verzugszinſen, Klägern zu bezahlen, auch alle durch dieſen Proceß verurſachten Unkoſten demſelben zu erſtatten ſchuldig.

Hierüber und was ſonſt, nach Maasgabe der Rechte — — —

Von den einer Ehefrau, des Gegenvermächtniſſes (*donationis propter nuptias*) und der wiederzuerlangenden Ehesteuer wegen, zuſtehenden Klagen (341.).

§. 355.

Bey dem Gegenvermächtniſſe iſt zu ſehen, ob daſſelbe bereits errichtet worden, oder nicht.

Im

Im letztern Fall kann die Ehefrau, entweder von ihrem Manne y) oder von deſſen Vater z), wenn ſie einen Brautſchatz (dos) eingebracht, daſſelbe *actione praeſcriptis verbis* fordern a). Wie ſie denn auch in dem Fall, da ſie den Brautſchatz noch nicht eingebracht, ſondern denſelben noch einzubringen bereit iſt, das Gegenvermächtniß durch eine Imploration des Richters mit vollkommenen Rechte ſuchen kann b). Hingegen im erſten Fall, wenn nämlich das Gegenvermächtniß bereits errichtet worden iſt, ſteht ihr deshalb nicht nur aus der Eheberedung eine perſönliche Klage zu c), ſondern ſie hat auch die hypothekariſche Klage d), und ſie kann ſich überdem, zu deſto gröſſerer Sicherheit ihres Brautſchatzes, der Eigenthumsklage (rei vindicatio) bedienen e).

y) *Nou.* 97. *cap.* 1. *Auth. Dos data C. de donat. ante nupt.* LEYSER *ſpec.* 305. *med.* 1.

z) *l.* 7. *C. de dot. promiſſ.* LEYSER *ſpec.* 305. *med.* 2.

a) arg. *l.* 2. *D. de praeſcr. verb.* LEYSER *ſpec.* 305. *med.* 1. im Anfange.

b) Vermöge des *l.* 20. *pr. C. de donat. ante nupt.* und *l.* 19. *D. de ritu nupt.* LEYSER *ſpec.* 305. *med.* 2.

c) *l.* 1. *C. de pact. conu.*

d) *l. vn.* §. 1. *C. de rei vxor. act. Nou.* 97. *cap.* 2.

e) *l.* 29. *C. de jure dot.* in den Worten: *ſed ita eam poſſe easdem res vindicare. Nou.* 97. *cap.* 6. §. 1. und vermöge des *l. fin. C. de donat. ante nuptias.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 16.

§. 356.

Der Wiedererlangung des Brautſchatzes oder der Eheſteuer wegen, kann nicht nur petitoriſch, ſondern auch poſſeſſoriſch geklaget werden. Petitoriſch kann ſolches theils mit dinglichen Klagen, der *actione hypothecaria* f), oder *rei vindicatione* g), theils mit der perſönlichen *actione dotis repetendae* h) geſchehen. Welche Klagen, der Würkung nach, ſehr von einander unterſchieden ſind. i).

Von der *actione dotis repetendae* oder *pro dote repetenda* (§. 288.) k); ſonſt *actio rei vxoriae* genannt. l).

§. 357.

Deren Grund iſt die Verbindlichkeit zur Zurückgabe der eingebrachten Eheſteuer m), nach geen=

f) *l. vn.* §. 1. *C. de rei vxor. act.*

g) *l.* 30. *C. de jure dot.*

h) *l. vn. pr.* §. 1. *C. de rei vxor. act.* §. 29. *I. de action.*

i) Siehe BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 15. 16.

k) IO. CHRIST. SCHROETERI progr. *de beneficiis actionum, mulieri, ſoluto matrimonio pro dote repetenda competentium.* Ien. 1707. IO. BERNH. FRIESE progr. *de actione, quae mulieri dotis repetendae cauſa competit.* Ien. 1719.

l) §. 29. *I. de action. lib. V. tit. XIII. C. de rei vxoriae actione in ex ſtipulatu actionem transfuſa, et de natura dotibus praeſtita.*

m) Siehe LEYSER *ſpec.* 320. MEVIUS *part.* 4. *deciſ.* 263.

geendigter Ehe n), oder, noch vor Endſchaft der Ehe, im Fall der Ehemann offenbar zur Wiedergabe deſſelben nicht mehr genugſames Vermögen zu haben anfangen o), oder, da die Ehefrau ihr Eingebrachtes zu ihren und der Ihrigen Unterhalt nothwendig ſelbſt bedürftig ſeyn ſollte p).

§. 358.

Der Kläger iſt die Ehefrau q), oder ihre Erben (§. 55.) r). Es mag nun die Eheſteuer von ihrem Vater s), oder von ihr ſelbſt, oder von

Q 3 einem

Struben in rechtlichen Bedenken, 1. Th. Num. 121. S. 285. IAC. FRID. LVDOVICI diſſ. *de probatione illationis dotis.* Hal. 1711.

n) *l.* 2. *pr. D. ſolut. matrim. l. vn.* §. 6. *C. de rei vxor. act.*

o) *l.* 24. *pr. D. ſolut. matrim. dos quemadm. pet. Nou.* 97. *cap.* 6. LEYSER *ſpec.* 317 *med.* 1. 2. 3. 4. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 261.

p) *l.* 73. §. 1. *D. de jure dot. l.* 20. 21. *D. ſolut. matr.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 24. *tit.* 3. §. 8. 9.

q) *l.* 11. *C. ſolut. matrim. l. vn.* §. 11. *C. de rei vxor. act.*

r) *l. vn.* §. 6. *C. de rei vxor. act.*

s) Vermöge des *l. vn.* §. 11. *C. de rei vxor. act.* in den Worten: *juris certi atque indubitati ſit, ſi parens, dote pro filia vel nepte praeſtita, emancipauerit eam, dotem omnimodo ad mulierem pertinere.* Nach der teutſchen Gewohnheit gehen aber die Töchter durch das Heyrathen aus der väterlichen Gewalt heraus. Daher iſt bey uns der *l.* 6. *pr. D. de jure dot.* und der *l.* 5. *D. de diuort.* nicht anzuwenden. LEY-

SER

einem Fremden herrühren t), falls der letztere ſich ſelbſt die Wiedergabe nicht ſollte ausdrücklich bedungen haben u).

§. 359.

Der Beklagte iſt der Ehemann, oder deſſen Erbe x), wenn jener gleich von ſeinem Schwiegervater die Eheſteuer nicht erhalten, jedoch in der Eheberedung oder einer Handſchrift, ſelbige empfangen zu haben, ſollte bekannt haben, und, nach ausgeſtellter Handſchrift, die geſetzmäßige Zeit bereits verſtrichen wäre, da die Einrede der nicht ausgezahlten Eheſteuer kraftlos entgegen geſetzt wird y). Zuweilen findet dieſe Klage auch wider den Vater des Ehemannes Statt z).

§. 360.

SER *ſpec.* 319. *med.* 1. 2. 3. WERNHER *part.* 5 *obſ.* 115 PVFENDORF *tom.* 4. *obſ.* 137. ERN. AVG. GVIL. van den BVSCH exerc. *qua dos profectitia, viuo patre, liberis ex filia emancipata, in matrimonio mortua, ſuperſtitibus, jure communi, vindicatur.* Goetting. 1749.

t) *l. vn.* §. 6. *C. de rei vxor. act. Nou.* 22. *cap.* 39. *Nou.* 98. *cap.* 1.

u) *l.* 24. *C. de jure dot. l. vn.* §. 13. *C. de rei vxor. act. l.* 8. §. 4. *C. de repud. l.* 38. *D. ſolut. matrim.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche. Num. *XLII.*

x) *l.* 22. §. 12. *l.* 46. *D. l.* 9. *C. ſoluto matrim.*

y) *l.* 3. *C. de dote caut.* und die darhinter befindliche *Auth. Quod locum habet.* FACHINAEVS in *controu. jur. lib.* 8. *cap.* 74.

z) *l.* 22. §. 12. und *l.* 27. *D. ſolut. matrim.*

§. 360.

Das Geſuch wird auf die Wiederherausgabe der Ehesteuer, und auf die Leiſtung anderer damit verknüpften Verbindlichkeiten gerichtet a). Beſtehet die Ehesteuer in einer Geldſumme, ſo iſt ſelbige in den gehörigen Münzſorten wiederum abzutragen b).

§. 361.

Hierwider finden folgende Einreden Statt, 1) es ſey keine Ehesteuer eingebracht worden c), 2) Klägerin habe ſelbige ſchon wieder erhalten, 3) die Ehe ſey noch nicht geendiget (§. 357.), 4) die Sache ſey ohne ſein Verſchulden zu Grunde gegangen d), 5) daß ihm, vermöge der Ehepacten, oder Statuten, die Ehesteuer gebühre e), 6) daß ſie ſich deſſen wegen ihres Verbrechens

a) *l.* 7. *l.* 11. *l.* 18. §. 1. *l.* 31. §. *vlt. D. ſolut. matr. l.* 10. §. 1. *D. de jure dot. l. vn.* §. 7. *C. de rei vxor. act.*

b) Siehe meine Abhandlung der ſtrittigen Rechtsfrage: in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? §. 113.

c) *l.* 1. *C. de dot. caut.* Siehe auch Struben in rechtlichen Bedenken. IV. Th. Num. 107. und meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. XXXX.

d) *l.* 18. §. 1. *l.* 25. §. 1. *l.* 66. *l.* 67. *D. ſolut. matrim.*

e) Sächſ. Landr. *lib.* 1. *art.* 31. und *lib.* 3. *art.* 7. die *XXII.* Churſächſ. Conſt. im III. Th. STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 4. *cap.* 3. §. 7. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 392.

verluſtig gemacht f), 7) daß ihm das beneficium competentiae zuſtehe g), 8) daß noch kein Jahr verſtrichen h).

§. 362.

Von den poſſeſſoriſchen Rechtsmitteln (§. 356.) kann die Ehefrau i) oder ihr Erbe k), auſſer dem Zurückbehaltungsrechte, welches ihr jedoch nur in ſo weit, als es ihre Sicherheit erfodert, zuſtehet l), ſich nicht nur des *interdicti imperialis recuperandae poſſeſſionis ex l. vlt. C. de adquir poſſeſſ.* (§. 206. m), ſondern auch der Spolienklage (§. 213.) bedienen n).

Von der *actione donationis propter nuptias repetendae* (§. 341.).

§. 363.

Wenn die Ehefrau, oder ihr Erbe, den Brautſchatz,

f) *Nou.* 117. *cap.* 8. *l.* 13. *D. quod met. cauſ.* LEYSER *ſpec.* 317. *med.* 11.

g) *l. vn.* §. 7. *C. de rei vxor. act.*

h) *l. vn.* §. 7. *C. de rei vxor. act.*

i) *l.* 29. *C. de jure dot.* MYNSINGER *cent.* 6. *obſ.* 83. STRVV *exerc.* 30. §. 51. LEYSER *ſpec.* 317. *med.* 6. 7. 8. MATTH. BENONI HERINGII diſſ. *de retentione in ſecuritatem dotis permiſſa.* Roſt. 1745.

k) BERLICH *part.* 2. *concl.* 32. *num.* 7. u. f.

l) FABER *in cod. lib.* 5. *tit.* 13. *def.* 4. 10.

m) Ebenderſelbe a. a. O. Num. 2.

n) BERLICH *part.* 2. *concl.* 32. *num.* 4. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 25. *def.* 8. *num.* 3. und *lib.* 4. *reſp.* 19.

ſchatz, nach geendigter Ehe, wieder erhält, ſo kann auch der Ehemann, oder deſſen Erbe, das deshalb etwa geſetzte Gegenvermächtniß (donatio propter nuptias) nach Beſchaffenheit der Sache, worinne ſelbiges beſtehet, entweder rei vindicatione, oder mit einer perſönlichen Klage aus den Ehepacten, wieder zurück fordern o).

§. 364.

Dieſen ſteht entgegen, 1) daß Kläger, vermöge der Ehepacten, oder eines beſondern einheimiſchen Rechtes, Gewohnheit, das Gegenvermächtniß nicht wieder zurück fordern könne p), 2) daß durch die Schuld des Ehemanns die Ehe ein Ende genommen. q).

§. 265.

Endlich zu den Poſſeſſorienklagen wegen des errichteten ehelichen Zuſtandes (§. 309.), gehöret 1) das *interdictum de vxore exhibenda ac ducenda* r), desgleichen 2) die Spolienklage (§. 213.) s).

o) *cap.* 8. *X. de donat. int. vir. et vxor.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 42. *def.* 1.

p) Ebendaſelbſt.

q) *l.* 8. §. 4. *C. de repud.* STRVV *exerc.* 30. *th.* 57.

r) *l.* 2. *D. de liber. exhib. it. duc. l. vlt. C. de liber. exhib.*

s) Siehe BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 1. §. 39. und 40. GOTTFR. LVD. MENCKENII progr. *de ſpolio inter conjuges.* Viteb. 1735.

II. Von der Familienklage wegen des våterlichen Zuſtandes (§. 289.)

§. 366.

In Anſehung des våterlichen oder ålterlichen Zuſtandes (§. 289.) ſind die Perſonen Aeltern und Kinder. Unter welchen entweder über die Aelterſchaft und Kindſchaft, oder über die våterliche Gewalt, oder ſonſt über gewiſſe gegen einander habende Rechte und Verbindlichkeiten geſtritten wird.

§. 367.

Wird über die Aelterſchaft und Kindſchaft geſtritten (§. 366.), ſo wird ſelbige entweder von den Aeltern und Kindern, oder blos von den Aeltern bezweifelt. In dem erſten Fall entſtehet daher die *actio paterna* oder die *actio de paternitate*, und die *actio materna* oder *actio de maternitate*, ſowohl *affirmatiua*, als *negatiua* (§. 289.), ingleichen die *actio filialis* oder *de filiatione*, *affirmatiua* und *negatiua*. In dem zweyten Fall aber wird die *actio de agnoſcendo partu* angeſtellet. Von welchen Klagen nunmehro zuerſt in den folgenden Abſåtzen gehandelt werden ſoll. Hernach von den übrigen des §. 366.

Von der *actione paterna* oder *materna affirmatiua*.

§. 368.

Der Grund dieſer Klage iſt die Behauptung der

der Vaterſchaft oder Mutterſchaft t), welche man zu haben vorgiebet, in deren Beſitz man aber, den davon abhangenden Rechten nach, ſich nicht befindet (§. 225.). Selbige iſt zu beweiſen.

§. 369.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß er der Vater oder die Mutter ſey, ungeachtet er dieſerhalb nicht in dem Beſitze iſt. (§. 226.).

§. 370.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen ſeines dabey habenden Vortheils, dem Kläger die Vaterſchaft oder Mutterſchaft leugnet.

§. 371.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern die libellirte Vaterſchaft oder Mutterſchaft, und dahero auch alle davon abhängende älterliche Rechte zuſtehen.

§. 372.

Zur Einrede dienet, 1) die Entſagung des Vater- oder Mutter Rechtes, 2) die rechtskräftige Abſolution.

Von der *actione paterna* oder *materna negatiua* (§. 367.)

§. 373.

Der Grund dieſer Klage iſt die Verneinung der

t) *l.* 1. §. 2. *D. de rei vind.*

der Vaterſchaft oder Mutterſchaft, in Anſehung der davon abhängenden Verbindlichkeiten, derentwegen Kläger keinen Beſitz der Befreyung vor ſich hat (§. 230.) u).

§. 374.

Der Kläger iſt derjenige, welcher leugnet, daß er der Vater oder die Mutter ſey. Deſſentwegen er nun aber ſeine Befreyung darzuthun hat (§. 231.).

§. 375.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher in dem Beſitze des Rechtes, von Klägern die Leiſtung der von der Vaterſchaft oder Mutterſchaft abhängenden Verbindlichkeiten zu fordern, ſich befindet, und deshalb dem Kläger die Befreyung von dieſem Zuſtande nicht einräumet.

§. 376.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger von der Vaterſchaft oder Mutterſchaft, und alſo auch von den davon abhängenden Verbindlichkeiten frey ſey.

§. 377.

Zur Einrede wird gebraucht, 1) daß Beklagter von Klägern an Kindes Statt angenommen,

u) *l.* 10. *D. de his, qui ſui vel alien. jur. l.* 1. §. 15. und *l.* 5. §. 8. *D. de agnoſc. lib.* Woſelbſt es heiſt: Si vel parens neget filium, idcirco alere ſe non debere contendat.

men, oder 2) daß er ſchon rechtskräftig für des Klägers Sohn erkläret worden.

Von der *actione filiali affirmatiua* (§. 367.).

§. 378.

Deren Grund iſt die Behauptung der Kindſchaft, welche man zu haben vorgiebt, in deren Beſitz man aber, den davon abhängenden Rechten nach, ſich nicht befindet (§. 225.). Selbige muß dargethan werden x).

§. 379.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß er ein Kind des Andern ſey, ungeachtet er dieſerhalb ſich nicht in dem Beſitze befindet (§. 226.)

§. 380.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem Kläger wegen ſeines dabey habenden Vortheils die Kindſchaft leugnet y).

§. 381.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger ein

x) PET. MÜLLERI diſſ. *de probatione filiationis.* Ien. CHRIST. AVG. POMPEII diſſ. *de modis probandi filiationem.* Viteb. 1683. GEOR. SCHVBART diſſ. *de ſtatu liberorum dubio et illegitimo.* Ien. 1693. FRID. IO. STOCK diſſ. *de probatione filiationis.* Ien. 1702. Joh. Henr. Herm. Fries Knochiſche Filiationsgeſch. Frankf. am Mayn 1753. 4. Struben in rechtl. Bedenk. III. Th. Num. 131.

y) *l. 9. C. de patr. poteſt.*

ein Kind des Andern ſey, und ihm dahero die Rechte der Kindſchaft in Anſehung deſſelben zuſtehen z).

§. 382.

Zur Einrede dienet, 1) daß Kläger ſich ſeiner Kindſchaft begeben, 2) daß er ſchon rechtskräftig abgewieſen worden, 3) daß er ein untergeſchobenes Kind, oder 4) daß er ein ehebrecheriſches Kind ſey.

Ein Formular von der *actione filiali affirmatiua*.

Kläger ſiehet ſich, hiermit klagend vorzuſtellen, gemüßiget, welchergeſtalt er vor ohngefehr 13 Jahren aus ſeines Vaters, des Beklagtens, Hauſe, ſeines erlernten Schneiderhandwerks wegen, als Geſelle in die Fremde auf die Wanderſchaft gegangen. Nachdem er nun anitzo wieder zurück gekommen, und von ſeinem Vater freudig aufgenommen zu werden verhoffet, ſo hat er vielmehr das Gegentheil erfahren müſſen, geſtalten ihn ſein Vater nicht als ſeinen Sohn auf und annehmen wollen. Wann nun aber Kläger gleichwohl des Beklagtens eheleiblicher Sohn iſt, als fordert er von Beklagtem, daß er ſich auf dieſe Klage gehörig einlaſſe, und bittet nachhero zu erkennen:

Daß Kläger für des Beklagtens Sohn zu halten, derowegen Beklagter ihn dafür zu

z) *l. fin. C. de alend. lib.*

zu erkennen und anzunehmen, auch demſelben alle übrigen Rechte eines leiblichen Kindes genieſſen zu laſſen, ſchuldig.

Von der *actione filiali negatiua* (367.).

§. 383.

Deren Grund iſt die Verneinung der Kindſchaft, in Anſehung der davon abhängenden Verbindlichkeiten, derentwegen Kläger keinen Beſitz der Befreyung vor ſich hat (§. 230.).

§. 384.

Der Kläger iſt derjenige, welcher leugnet, daß er ein Kind des Andern ſey. Dieſe Befreyung muß er aber darthun (§. 231.).

§. 385.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher in dem Beſitze des Rechtes, von Klägern die Leiſtung der von der Kindſchaft abhängenden Verbindlichkeiten zu fordern, ſich befindet, und deshalb dem Kläger die Befreyung von der Kindſchaft leugnet.

§. 386.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger von der Kindſchaft frey ſey, und alſo auch Beklagter der Anmaſſung aller davon abhängenden Rechte ſich zu enthalten verbunden.

§. 387.

Zur Einrede kann entgegen geſetzt werden, 1) die Adoption, 2) eine rechtskräftige Sentenz.

Von

Von der *actione de partu agnoſcendo* (§. 367.) a).

§. 388.

Dieſe Klage iſt ſo wohl *directa*, als *vtilis*. Jene kommt unter Aeltern ehelichen Zuſtandes, dieſe hingegen unter Aeltern eines nicht ehelichen Zuſtandes vor.

Von der *actione de partu agnoſcendo directa* b).

§. 389.

Deren Grund iſt die Behauptung, daß das gebohrne Kind des Beklagtens eheliches Kind ſey. Es mag dieſes nun während der Ehe c), oder nach deren Aufhebung gebohren worden ſeyn d).

§. 390.

Der Kläger iſt die Fraue, welche das Kind gebohren e).

§. 391.

Der Beklagte iſt der Mann, oder, nach deſſen Tode, ſein etwa noch lebender Vater f) welcher

a) §. 13. *I. de action.* *l.* 1. *D. agnoſc. et alend. lib.* *l.* 9. *C. de patria poteſt.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 12. S. 91.

b) Siehe IAC. THOM. GAVDLITII diſſ. inaug. *de actionibus familiae praejudicialibus.* §. *XI.* Lipſ. 1767.

c) *l.* 3. §. 2. *D. de agnoſc. et alend. lib.*

d) *l.* 1. §. 1. *ſeq. D. de agnoſc. et alend. lib.*

e) *l.* 1. §. 1. *D. de agnoſc. et alend. lib.*

f) *l.* 3. §. 2. *D. de agnoſc. et alend. lib.*

cher das Kind nicht für ſein eheliches Kind oder Enkel erkennen will.

§. 392.

Das Geſuch iſt, rechtlich auszuſprechen, daß Beklagter das von der Klägerin zur Welt gebohrne Kind für das Seinige zu erkennen, und dahero auch demſelben den nöthigen Unterhalt zu verſchaffen ſchuldig.

§. 393.

Es ſtehet dieſer Klage alles dasjenige zur Einrede entgegen, wodurch der Beklagte, daß er, oder ſein Sohn, nicht Vater von dem Kinde wäre, darzuthun vermag g). Insbeſondere gehört auch hieher die unterlaſſene Denunciation h). Welche jedoch dem Kinde nicht ſchadet i).

Von der *actione de partu agnoſcendo utili* (§. 388.)

§. 394.

Deren Grund iſt die Behauptung, daß das uneheliche Kind aus des Beklagtens Beyſchlafe, wozu er die Klägerin verleitet k), herrühre.

§. 395.

g) *l. 6. D. de his, qui ſui vel alien. jur.*

h) *l. 1. §. 1. 2.* und 9. *D. de agnoſc. et alend. lib.*

i) *l. 1. §. 8.* und 15. *D. de agnoſc. et alend lib.* LAUTERBACH *in coll. pract. lib. 25. tit. 3. §. 5.*

k) 1 B. Moſe 22, v. 16. *cap. 1. X. de adult.* LEYSER *ſpec. 583. med. 10.*

R

§. 395.

Der Klåger iſt die in Unehren geſchwächte Weibesperſon, oder, nach deren Tode, des Kindes Vormund.

§. 396.

Der Beklagte iſt der Schwängerer der Klägerin, oder deſſen Erbe l).

§. 397.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter das von ihm erzeugte Kind ſo lange, bis es ſein Brod ſelbſt verdienen kann, als das Seinige zu ernähren m), auch die ſowohl bey der Geburth und Taufe des Kindes, als bey deſſen Wartung in den ſechs Wochen, aufgewandten Koſten zu entrichten, nicht minder ſich mit Klägerin

l) Siehe CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 10. *def.* 20. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 25. *tit* 3. §. 3. GOTTFR. LVD. MENKENII diſſ. *de auo paterno ad alimenta nepoti illegitimo praeſtanda non obligato*. Lipſ. 1712. IOACH. CHRIST. RVDINGERI diſſ. *de auo paterno ad alimenta nepoti illegitimo praeſtanda obſtricto.* Erford. 1729. IO. FLOR. RIVINI progr. *an auus paternus indiſtincte, an vero in ſubſidium tantum, matre egente, alere ſpurium teneatur?* Lipſ. 1731. Joh. Pet. von Ludewig in gelehrten Anzeigen. III. Th. CXXII. St. S. 762.

m) *l.* 9. *C. de patr. pot. Cap.* 5. *in fin. X. de eo, qui dux. in matrim.* CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 2. *qu.* 68. *num.* 104. u. f.

gerin abzufinden n), und alle durch dieſen Proceß verurſachten Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 398.

Dieſer Klage ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß er die Klägerin nicht geſchwängert habe, 2) daß die Klägerin zu gleicher Zeit mit mehrern zu thun gehabt o), 3) daß ſie mehrmalen Unzucht getrieben p), 4) daß, nach der Zeit des Beyſchlafs und der Niederkunft, Beklagter von dem Kinde nicht Vater ſeyn könnte q), oder ſonſt 5) eine jede andere Unmöglichkeit, 6) der Vergleich, 7) daß der Klägerin Suchen auf eine Abfindung nicht Statt habe r).

n) II. B. Moſ. 22. v. 16. und 17. V. B. Moſ. 22. v. 28. 29. *cap.* 1. und 2. *Extr. de adult.* CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 2. *qu.* 68. *num.* 104 u. f. Struben in rechtl. Bedenken. I. Th. Num. 163.

o) l. 5. §. 4. 8. *D. de agnoſc. et alend. lib.* CARPZOV in *jurispr. eccl. lib.* 3. *def.* 81. LEYSER *ſpec.* 322. *med.* 9. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 133. und *part.* 6. *obſ.* 395.

p) CARPZOV in *pract. rer. crim. qu.* 68. *num.* 76. und in *jurispr. conſ. lib.* 2. *def.* 232 *num* 2. 3. LEYSER *ſpec.* 583. *med.* 23. 24. Struben in rechtl. Bedenken. III. Th. Num. 147.

q) Siehe WERNHER in *obſeru. for. ſel. part.* 1. *obſ.* 23.

r) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 247. Siehe auch meine öffentliche Rechtsſprüche Num. *XXXVIII.*

Ein Formular von einer *actione de partu agnoſcendo vtili.*

Klägerin muß hiermit klagend vorbringen, daß, als ſie am dritten Pfingſt-Feyertage vorigen Jahres von dem Buxtehudiſchen Jahrmarkte nach Hauſe gehen wollen, Beklagter ſich unter Weges zu ihr geſellet, und ſie durch ſeine Liebkoſungen zum Beyſchlaf gebracht, wovon ſie ſchwanger geworden, und nunmehro vor 6 Wochen ein Kind zur Welt gebohren. Nun hat zwar Klägerin ihm ſolches zu wiſſen gethan und von ihm verlangt, daß er nicht nur das Kind als das Seinige ernähre, ſondern ihr auch die bey der Geburth, Taufe und Wartung aufgelaufenen Koſten bezahle, und ſich überdem mit ihr abfinde; allein er will ſich zu keinem von dieſem allen in Güte verſtehen. Klägerin bittet dahero Beklagten auf einen legalen Termin zur Einlaſſung und Antwort vorzuladen, ſodann aber, nach deren Erfolg, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter — — (Siehe §. 397.).

§. 399.

In Anſehung der väterlichen Gewalt (§. 366.) kann auch ſowohl petitoriſch, als poſſeſſoriſch geklagt werden. Bey den Petitorienklagen wird ſelbſt über den Zuſtand, ob jemand annoch unter väterlicher Gewalt ſtehe, oder nicht ſtehe? folgbar nicht ſein eigener Herr, oder ſein eigener

eigener Herr ſey, geſtritten. Deshalb findet im erſten Fall die *actio de patria poteſtate affirmatiua* s), und im zweyten Fall die *actio de patria poteſtate negatiua* Statt. Hingegen zu den Poſſeſſorienklagen gehört, auſſer den bereits obbenannten Klagen (§. 218.), das *interdictum de liberis exhibendis, item ducendis.*

Von der *actione de patria poteſtate affirmatiua.*

§. 400.

Deren Grund iſt die Behauptung der väterlichen Gewalt, welche man über den Beklagten hat, in deren Beſitz man aber, den davon abhängenden Rechten nach, ſich nicht befindet (§. 225.). Selbige iſt zu erweiſen t).

s) BÖHMER in *doctr. de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 1. §. 25. nennt dieſe Klage die actionem *negatiuam* de patria poteſtate. Daß ſie aber nicht verneinend, ſondern bejahend ſey, und alſo die actio *affirmatiua* de patria poteſtate müſſe genennt werden iſt aus den Gründen der dem §. 249. beygefügten Note m) abzunehmen.

t) arg. *l.* 14. *D. de probat* PETR. BARBOSA in *l. Titia.* 35. *D. ſolut. matr. num.* 9. *ſeqq.* iſt wegen des *l.* 8. *D. de probat.* anderer Meinung, wofern der Sohn nicht 10. Jahr hindurch in dem Beſitze der Freyheit ſich befände. *l.* 1. *C. de patr. poteſt.* Siehe auch FULV. PACIANI tract. *de probat. lib.* 2. *cap.* 23. *num.* 11. *ſeq.* Wo er zugleich num. 15. derjenigen Rechtslehrer Meldung thut, welche in dieſem Fall, da der Kläger

§. 401.

Der Kläger iſt derjenige, welchem über den Beklagten eine väterliche Gewalt, in deren Beſitze er ſich nicht befindet (§. 226.), zuſtehet.

§. 402.

Der Beklagte iſt, derjenige, welcher dem Kläger die väterliche Gewalt über ſeine Perſon leugnet, und ſich in dem Beſitze der Freyheit von der väterlichen Gewalt befindet.

§. 403.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern die väterliche Gewalt über Beklagten zuſtehe, und alſo derſelbe nicht ſein eigener Herr ſey.

§. 404.

Zur Einrede dienet, 1) daß Kläger ſich ſeiner väterlichen Gewalt begeben, 2) die Verjährung von zehen Jahren u).

Von der *actione de patria poteſtate negatiua* (§. 399.).

§. 405.

Deren Grund iſt die Verneinung der väterlichen Gewalt in Anſehung der davon abhängenden

ſich nicht in dem Beſitze der väterlichen Gewalt befindet, das Gegentheil behaupten, daß nämlich alsdenn der Kläger, wie wir auch der Meinung ſind, den Beweiß der väterlichen Gewalt übernehmen müſſe.

u) *l. 1. C. de patr. poteſt.*

genden Verbindlichkeiten, derentwegen Kläger keinen Beſitz der Befreyung vor ſich hat (§. 230.).

§. 406.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, daß er annoch unter Beklagtens väterlichen Gewalt ſtehe, leugnet. Hier muß der Kläger ſeine Befreyung erweiſen (§. 231.) x).

§. 407.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſich in dem Beſitze der väterlichen Gewalt über Klägern befindet, und deshalb dieſem, daß er ſein eigener Herr ſey, nicht zugeſtehet (§. 232.).

§. 408.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger des Beklagtens väterlichen Gewalt nicht mehr unterworfen, ſondern ſein eigener Herr ſey.

§. 409.

Der Beklagte kann zur Einrede gebrauchen, daß Kläger noch nicht aus väterlicher Gewalt gelaſſen worden.

Von dem *interdicto de liberis exhibendis, item ducendis* (§. 399.) y).

§. 410.

Deſſen Grund iſt, daß jemand einen unter

 eines

x) *l. 8. D. de probat.*

y) *lib. XLIII. tit. XXX. D. de liberis exhibendis, item*

eines Gewalt ſtehenden Menſchen wider dieſes ſeinen Willen bey ſich hat, und denſelben weder darſtellen, noch verabfolgen laſſen will z). Jenes zeigt das interdictum de liberis exhibendis, dieſes aber, das interdictum de liberis ducendis an. Beyde können vereiniget, oder auch einzeln gebraucht werden, und zwar nicht nur directe, ſondern auch vtiliter, nachdem die Gewalt, ſo man über den Menſchen hat, entweder in einer väterlichen, oder andern Gewalt beſtehet.

§. 411.

Der Implorant iſt derjenige, welchem über den Menſchen eine Gewalt zuſtehet a).

§. 412.

Der Implorat iſt derjenige, welcher den unter des Implorantens Gewalt ſtehenden Menſchen weder darſtellen, noch verabfolgen laſſen will. b).

§. 413.

Das Geſuch iſt, Imploraten bey Strafe anzubefehlen, daß er dem Imploranten den Menſchen, z. E. ſein Kind, darſtelle und nicht län-

item ducendis. lib. VIII. tit. VIII. C. de liberis exhibendis ſeu deducendis et de libero homine exhibendo. BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 1. §. 35.

z) *l.* 1. *pr. D. de liber. exhib. l.* 1. §. 2. *D. de rei vind.*

a) *l.* 1. §. 1. 2. *l.* 2. *D. de liber. exhib. l.* 2. *C. eod.*

b) *l. fin. D. de liber. exhib.*

länger vorenthalte, ſondern ſo fort ungehindert verabfolgen laſſe.

§. 414.

Zur Einrede dienet 1), daß der Menſch nicht mehr unter Implorantens Gewalt ſtehe c), 2) daß der Menſch nicht wider ſeinen Willen bey Imploraten ſich aufhalte d), 3) daß Imploraten ſelbſt eine Gewalt über den Menſchen zuſtehe e), 4) daß Implorant den Menſchen zu hart halte f). Hingegen die Einrede, daß der Menſch nicht ohne Urſache bey Imploraten ſich aufhalte, findet nicht Statt. g).

§. 415.

Iſt endlich das dritte, daß nämlich weder über die Aelterſchaft und Kindſchaft, noch über die väterliche Gewalt, ſondern ſonſt über gewiſſe Rechte und Verbindlichkeiten zwiſchen Aeltern und Kindern geſtritten wird (§. 366.), ſo kann dieſer Streit die Alimente, oder auch die Emancipation betreffen. Daher entſpringen denn die Implorationen, welche die *actio alimentaria*

c) *l.* 1. §. 4. *D. eod.*

d) *l.* 5. *D. eod.* Siehe jedoch LEYSER *ſpec.* 17. *med.* 1.

e) *l.* 5. *in fin. D. eod.*

f) *l.* 1. §. 3. *l.* 3. §. 4. 5 *D eod.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 30. §. 5.

g) *l.* 1. §. 2. *D. eod.*

taria (§. 342.) und die *actio de emancipandis liberis* h) genannt zu werden pflegen.

III. Von der Familienklage wegen des hausherrlichen Zuſtandes (§. 289.).

§. 416.

Die Perſonen in Anſehung des hausherrlichen Zuſtandes ſind der Hausherr oder die Hausfrau, und die Bediente oder das Geſinde. Letztere können ſo wohl aus freyen, als auch aus unfreyen Leuten beſtehen. Wegen des Zuſtandes aller dieſer Perſonen findet nun, wenn nicht actione de liberali cauſa (§. 249. u. f.) über den Zuſtand der Freyheit oder Knechtſchaft geſtritten wird, die *actio de ſtatu herili* Statt.

§. 417.

Bey dieſer actione de ſtatu herili wird dieſes, daß man des Andern Dienſtherr oder Bedienter ſey, entweder behauptet, oder verneinet (§. 220. u. f.). Gemeiniglich pfleget aber der Streit zwiſchen der Dienſtherrſchaft und dem Geſinde blos die bey der Dienſtleiſtung vorkommenden Rechte und Verbindlichkeiten zu betreffen. Da denn aber, auſſer der dem Dienſtherren oder der Dienſtfrau über das Geſinde zuſtändigen mäßigen Züchtigung, nur durch eine Imploration aus den Geſinde oder Dienſtbothen-

h) Siehe HOPP ad §. *fin. I. quib. mod. jus patr. pot. ſoluit.* und BÖHMER in *doctr. de actionibus ſect.* 2. *cap.* 1. §. 34.

thenordnungen, wie auch aus dem Miethcontract geklaget wird. Als welches jedem Theil wider den andern frey ſtehet.

IV. Von der Familienklage wegen des Verwandſchaftszuſtandes (§. 289.)

§. 418.

Wenn Anverwandte unter ſich ſtreiten, ſo betrift dieſes entweder ſelbſt den Zuſtand einer gewiſſen Verwandſchaft, oder nur gewiſſe davon abhängende Rechte und Verbindlichkeiten, ohne daß die Verwandſchaft ſelbſt in Zweifel gezogen wird. Im erſten Fall findet deshalb die Familienklage Statt. Welche, nach Verſchiedenheit der in Streit gezogenen Verwandſchaft, verſchiedentlich benennt wird. So kommt daher, zum Exempel, die *actio cognationis* i), *agnationis* k), *fraternitatis* l), *primogeniturae* m), und *ſenioratus* n). Deren jede eine actio praejudicialis affirmatiua und negatiua ſeyn kann. Wobey eben das ſtatt findet, was bereits in den

i) SVENDENDÖRFFER *de action. for. cap.* 2. *memb.* 4. *art.* 13. und 14.

k) Ebenderſelbe *cap.* 2. *memb.* 4. *art.* 15. und 16.

l) Ebenderſelbe *cap.* 2. *memb.* 4. *art.* 17. und 18. IAC. THOM. GAVDLITII diſſ. inaug. *de actionibus familiae praejudicialibus* §. 10. Lipſ. 1767.

m) SVENDENDÖRFFER *de act. for. cap.* 2. *memb.* 4. *art.* 19. und 20.

n) Ebenderſelbe *cap.* 2. *memb.* 4. *art.* 21. und 22.

den obigen (§. 218. bis 244.) von den Präjudicialklagen überhaupt abgehandelt worden iſt.

§. 419.

Wird aber, im zweyten Fall, nur über gewiſſe von der Verwandſchaft abhängende Rechte und Verbindlichkeiten, ohne dabey die Verwandſchaft ſelbſt in Zweifel zu ziehen, geſtritten (§. 418.); ſo findet deshalb blos eine Imploration in Anſehung der Verwandſchaft Statt (§. 219.). Dergleichen die ſo genannte *actio alimentaria* iſt (§. 342.) o).

Zweyte Abtheilung.

Von den Nichtpräjudicial- oder Sachklagen (§. 143.).

Erſte Unterabtheilung.

Von den dinglichen Klagen (§. 33.).

§. 420.

Die **dinglichen Klagen** (actiones reales p) ſind überhaupt diejenigen Klagen, wodurch man ein dingliches Recht wider jemanden ausführet (§. 33.).

§. 421.

o) Siehe BÖHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 1. §. 31. bis 33. Desgleichen Herrmann in der Einleitung zu den *actionibus forenſibus*, *III.* B. *X. Cap.* §. 43. bis 49. S. 891. ECKARD in *exam. act. for. part.* 3. S. 241. *part.* 10. S. 321. und 336.

p) HENR. RVD. REDECKERI diſſ. *de actionibus in rem.* Roſt. 1678.

§. 421.

Deren Grund iſt die Zuſtändigkeit eines gewiſſen dinglichen Rechtes (§. 99. und 100.) q) auf eine beſtimmte Sache r).

§. 422.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß ihm das dingliche Recht zuſtehe s). Es mag auf ſeiner Perſon, oder auf der Sache haften t), wenn er nur, wie ordentlicher Weiſe erforderlich iſt, die Sache nicht beſitzet u).

§. 423.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher entweder würklich, oder auf erdichtete Weiſe x) die Sache in Beſitz hat y), und dem Kläger das vorgebliche dingliche Recht leugnet z).

q) §. 1. 2. *I. de action.*

r) *l.* 6. *D. de rei vind.*

s) §. 1. 2. *I. de action.*

t) §. 1. 2. *I. de action.*

u) §. 2. *I. de action.*

x) *l.* 13. §. 13. *D. de hered. pet. l.* 25. *l.* 27. *D. de rei vind. l.* 131. *l.* 157. §. 1. *D. de regul. jur.* Siehe meine *inſtitut. jur. ciuil.* §. 323.

y) *l.* 25. *pr. D. de oblig. et action.*

z) §. 1. *I. de action.* Wobey zugleich die Anmerkung des HOPPII in *comment. ad Inſtit.* zu den Worten *poſſeſſor autem dominum:* dieſes §. 1. mit zu erwägen. Siehe auch GOTTLOB. EVS. OELTZE progr. *de actione reali aduerſus quemcunque poſſeſſorem non competente.* len. 1769.

§. 424.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern das in Klage gebrachte dingliche Recht auf die Sache zuſtehe. Womit alsdenn das Nebengeſuch, nach Beſchaffenheit der angeſtellten dinglichen Klage, verbunden wird (§. 23.) a).

§. 425.

Dieſe dinglichen Klagen ſtehen auch den Erben zu, wenn das dingliche Recht nicht blos der Perſon des Verſtorbenen zuſtändig geweſen b). Wider die Erben aber, als Erben, finden ſie nicht Statt, ſondern nur wider denjenigen, der die Sache beſitzet c).

§. 426.

Ferner, es können dieſe Klagen, in Anſehung des Gerichtſtandes, nicht nur in foro rei ſitae, ſondern auch in foro domicilii angeſtellet werden (§. 74.) d). Doch iſt es, wenn man das erſte forum erwählet, zuträglicher.

§. 427.

a) Siehe BÖHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 2.

b) *l.* 16. §. 1. *C. de uſu fr.*

c) *l.* 55. *D. de rei vind. l.* 2. *C. ſi vnus ex plur. hered.*

d) *l. fin. C. ubi in rem act. l. vn. C. ubi de hered. ag. l. fin.* verſ. *Nihil enim prohibet C. de praeſcr. longi temp. cap. fin. X. de foro compet.* SVENDENDÖRFFER *de act. for. cap.* 1. *de actione reali* §. 19. *pag.* 138. ARN. VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 1. *cap. XVIII.* SCHILTER *exerc.* 13. §. 30. LEYSER *ſpec.* 82. *med.* 9. PVFENDORF in *obſ. jur. vniu. tom.* 1. *obſ.* 113.

§. 427.

Zur Einrede kann bey dieſen dinglichen Klagen gebraucht werden, 1) daß Klägern kein dingliches Recht zuſtehe (§. 421), 2) daß er keine Ausübung des angeblichen dinglichen Rechtes habe e), 3) daß Kläger ſich der Klage beſonders begeben f), 4) daß eine Novation geſchehen g), 5) daß die Sache dazuſeyn aufgehört h), 6) daß er die Sache nicht beſitze (§. 423.) i), 7) die Verjährung (§. 52.), 8) die bereits rechtskräftig geſchehene Entbindung von der Klage k), 9) daß die Klage unſtatthaft ſey l). Hingegen die Einrede mehrerer vorhandenen Erben findet nicht ſtatt. (§. 420.).

§. 428.

Durch die dinglichen Klagen wird ein dingliches Recht verfolget (§. 425.). Deſſen Arten ſind 1) das Eigenthum in genauen Verſtande (dominium in ſpecie), 2) das Dienſtbarkeitsrecht,

e) *l.* 42. *D. de vſurpat.*

f) *l.* 20. §. *fin.* und *l.* 21. *D. de minor. l.* 14. §. 9. *D. de aedil. edict.*

g) §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig.*

h) *l.* 40. *pr. D. de hered. petit. l.* 15. *l.* 16. *l.* 27. §. 1. *l.* 62. *pr. D. de rei vind.*

i) Wobey ſich aber Beklagter für das muthwillige Leugnen hüten muß, *l. ult. D. de rei vind.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 150.

k) *l.* 11. §. 1. *l.* 14. §. 2. *D. de exc. rei jud.*

l) Siehe ein Beyſpiel von dieſer Einrede in *l.* 12. §. 1. *D. quib. mod. pign. ſoluit.*

recht, oder die Gerechtigkeit (ius ſeruitutis, oder ſeruitus), 3) das Pfandrecht (ius pignoris, oder pignus), und 4) das Erbſchaftsrecht (ius hereditarium oder ius hereditatis, hereditas) m). Eine iede Art dieſer dinglichen Rechte bringet beſondere Klagen hervor. Von welchen nunmehro ſoll gehandelt werden.

I. Von den, des Eigenthums wegen, ſtatt findenden Klagen.

§. 429.

Ein Eigenthümer kann, wegen ſeines an der Sache habenden Eigenthums, ſo wohl vermittelſt einer Einrede, als einer Klage (§. 9.) gerichtliche Hülfe ſuchen. Denn er hat nicht nur *exceptionem dominii*, ſondern auch Petitorien- und Poſſeſſorienklagen.

§. 430.

Will der Eigenthümer, wenn er in Beſitz der Sache iſt, wider die Anſprüche ſeines Gegners mit der *exceptione dominii*, daß ihm die Sache zugehöre, ſich ſchützen n); ſo hat man zu erwägen,

m) In dem §. 439. meiner *inſtitutionum juris ciuilis* habe ich dieſe Arten des dinglichen Rechtes entwickelt, und in §. 811. bis 992. von jeder beſonders gehandelt.

n) §. 1. *l. de action.* GEORG CARL WOELCKER *de exceptione dominii* Alt. 1683. IAC. HARTM. KREMER *de exceptione dominii.* Argent. 1688. AND. MYLII diſſ. *de exceptione dominii.* Lipſ. 1695.

gen, ob er die Sache etwa aus einem Contract, mit welchem die Verbindlichkeit, ſelbige wieder zu geben, verknüpft iſt, inne hat, oder nicht. In dieſem letztern Fall, hat ſolche Einrede, wann poſſeſſoriſch geklaget worden, nicht ſtatt, woferne ſie nicht alſobald erwieſen werden kann. (§. 146.) o). Hingegen wird petitoriſch geklaget, ſo hat ſelbige die Würkung, daß er die Sache nicht eher heraus zu geben braucht, als bis der Andere, daß ſelbige die ſeinige ſey, klärlich erweiſet p). Ob es gleich ſchicklicher und vorſichtiger iſt, wenn der beklagte Eigenthümer ſeinem klagenden Gegner in dieſem Fall vielmehr die *exceptionem non competentis dominii* entgegen ſetzet. Trüge ſich hingegen der erſte Fall zu, ſo iſt die exceptio dominii entweder ſo gleich klar, oder nicht. Wäre jenes, ſo iſt der Kläger mit ſeinem Suchen abzuweiſen q). Wäre aber dieſes, ſo findet die Einrede nicht Statt, ſondern Beklagter muß die Sache abtreten, und nachhero, wenn er an derſelben ein gegründetes Eigenthum zu haben vermeinet, deshalb klagen r). Es

o) *l.* 3. *D. ad exhib. l.* 1. *C. de ediſt. D. Hadr. toll. l.* 40. *D. de adquir poſſ.* CIESIUS in *memor. except. forenſ.* VOC. *exc. dominii ſeu proprietatis.* S. 80. und 81. HERMANN von *except for. lib.* 2. *cap.* 21.

p) *l.* 125. *l.* 128. *pr. D. de reg. jur.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 278.

q) *l.* 31. *D. depoſiti. C. Ex parte* 14. *X. de reſtit. ſpol.*

r) *l.* 16. *D. commod. l.* 1. §. 39. *D. depoſ. l.* 22. §. 2. *D. de*

Es hat dahero der Kläger in ſolchem Fall, nicht nöthig, daß er, um dieſer Einrede auszuweichen, ſich der von einigen erdichteten Condiction aus dem *l.* 25. *C. de locato* bedienet s).

§. 431.

Die Petitorienklagen des Eigenthümers (§. 429.) ſind entweder von dinglicher, oder perſönlicher Art. Bey jenen kommt es zuförderſt auf den Unterſchied des Eigenthums an. Nämlich das Eigenthum iſt entweder ein *verum*, oder ein *quaſi dominium*. Und dieſes iſt entweder ein *putatiuum*, ſeu *quaſi dominium in ſpecie*, oder *fictum* t). Aus dem dominio vero entſpringt die *rei vindicatio*, aus dem dominio putatiuo, die *actio publiciana*, aus dem dominio ficto, die *actio reſciſſoria* und *Pauliana*. Von welchen allen nunmehro in folgenden Abſätzen gehandelt wird.

Von

D. de pignor. act. l. 25. *C. de locat.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 109. *et not.* 5). LEYSER in *medit. ad pand. ſpec.* 153. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom. II. part. X. obſ.* 387.

s) BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 109. ANDR. MYLII diſſ. *de condictione ex l. ſi quis conductionis.* 25. *C. de locato et conducto.* Lipſ. 1696.

t) Siehe meine zuvorgedachten *inſtit. jur. ciu.* §. 812.

Von der *rei vindicatione* u), oder Eigenthumsklage.

§. 432.

Deren Grund iſt die Zuſtändigkeit des wahren Eigenthums x) auf eine körperliche y) beſtimmte Sache z), oder unfreyen Menſchen a). Wobey zugleich zu merken, daß die rei vindicatio, nach Verſchiedenheit dieſes Eigenthums, entweder directa b), oder vtilis c) iſt. Ferner, daß

S 2

u) §. 1. *I. de actionibus. lib. VI. tit. 1. D.* und *lib. III. tit XXXIII. C. de rei vindicatione.* IO. HENR. FELZ diſſ. *de rei vindicatione.* Argent. 1705. NIC. HIER. GVNDLING diſſ. *de rei vindicatione ex jure romano et patrio.* Hal. 1726. VINCENT. RVMPF diſſ. *de rei vindicatione ex jure romano ac Hamburgenſi.* Götting. 1765.

x) *l.* 23. *pr. D. de rei vind.*

y) §. 1. *I. de act. l.* 1. §. 1. 3. *l.* 2. *pr. l.* 56. *D. de rei vind.* ANDR. FLOR. RIVINI diſſ. *de rei venditae et traditae, ſolutione non facta, vindicatione.* Vitemb. 1747.

z) *l.* 6. *D. de rei vind.*

a) *l.* 5. §. *fin.* und *l.* 1. §. 1. *D. de rei vind.* Dav. Mevius von dem Zuſtand, Abforderung und verwiederter Abfolge der Bauersleute. Andere Hauptfrage Num. 13. u. f. Stettin 1733. 4. IO. ERN. von der LINDE diſſ. *de vindicatione hominum propriorum ejusque praeſcriptione* cet. Gedani 1698. IO. GEOR. SCHERTZII. diſſ. *de vindicatione hominum.* Argent. 1713.

b) *l.* 66. *D. l.* 24. *D. de act. rer. amot.* mit dem *l.* 9. *C. de rei vind.* ECKARD in *exam. act. for. part. VI.* S. 79. u. f.

c) *l.* 73. §. 1. *D. de rei vind. l.* 1. §. *fin. D. ſi ager vect.*

daß, wo kein Eigenthum vorhanden, die rei vindicatio auch nicht Statt findet d).

§. 433.

Der Kläger iſt derjenige, welcher behauptet, daß ihm auf die geklagte nicht in Beſitz habende Sache, oder auf den unfreyen Menſchen das Eigenthum zuſtehe (§. 421.).

§. 434.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher die Sache oder den unfreyen Menſchen entweder würklich e), oder auf erdichtete Weiſe f) in Beſitz hat, und dem Kläger das Eigenthum leugnet. Wes-

veſt. II. F. 8. §. *Rei aut. l.* 73. 74. und 75. *D. de rei vind.* ECKARD in *exam. act. for. part. II.* S. 241. u. f. IO. MEIERI diſſ. *de rei feudalis vindicatione.* Argent. 1619. recuſ. Argent. 1701. IO. PHIL. SLEVOGT diſſ. *de utili rei pecunia dotali comparatae vindicatione.* Lugd. Batav. 1703. IO. CONR. SIGISM. TOPP diſſ. *de rei vindicationis ſpeciebus earumque uſu in concurſu creditorum.* Helmſt. 1750.

d) *l.* 59. *D. de adquir. rer. dom.* WERNHER, *part.* 3. *obſ.* 25. IO. FRID. OLEARII diſſ. *de rei vindicatione non competente alteri, cujus pecunia res acquiſita fuit.* Lipſ. 1714.

e) *l.* 9. *l.* 27. §. 1. *l.* 36. *pr. D. de rei vind.*

f) *l.* 25. *l.* 27. §. 3. *l.* 36. *pr. D. l.* 68. *D de rei vind.* CHRIST. HENR. BREVNING diſſ. *an vindicatio rei a ficto poſſeſſore tollat vindicationem a vero.* Lipſ. 1768.

Weshalb dieſer ſolches zu beweiſen hat (§. 21. Num. 2.) g).

§. 435.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern das Eigenthum an der Sache zuſtehe h). Womit alsdenn das Nebengeſuch, wegen der Reſtitution der Sache i) mit allen Zubehör k), Nutzungen l), und verurſachten Schaden m), verbunden wird. Sollte die Sache nicht mehr

g) MASCARD *de probat. vol.* I. *concl.* 535. IO. CHRIST. SCHRÖTERI diſſ. *de probatione dominii.* Ien. 1705. IO. HENR. BERGER diſſ. *de maturanda dominii probatione per vſucapi nem.* Viteb. 1709.

h) *l.* 35. §. 1. *D. de rei vind.* Jedoch iſt das Libell nicht als inept zu verwerfen, wenn dieſes Hauptgeſuch weggelaſſen, und blos das Nebengeſuch ausgedruckt worden ſeyn ſollte. WERNHER in *ſel. obſ. for. part. VIII. obſ.* 266. BERGER *part.* 2. *ſupplem. ad elect. diſc. for. tit.* 5. §. 42.

i) *l.* 68. *D. de rei vind.* MEVIUS *part.* 2. *deciſ.* 271.

k) *l.* 20. *D. de rei vind.*

l) *l.* 13. *l.* 17. §. 1. *D. de rei vind.* HENR. HANNII diſſ. *de rei vindicatione et quae ſic et bonae et malae fidei poſſeſſoris praeſtationes ſint.* HELMST. 1655. CHRIST. GOTTL. SCHWARZ diſſ. *de obligatione poſſeſſoris bonae fidei ad rem domino reſtituendam.* Alt. 1730.

m) *l.* 2. *C. de in lit. jur. l.* 131. *D. de reg. jur. l.* 27. §. 6. *l.* 36. *pr. D. de rei vind.*

vorhanden ſeyn, ſo wird deren Werth gefordert n).

§. 436.

Dieſer Klage ſtehen, auſſer den allgemeinen zerſtörlichen Einreden (§. 124 u. f.) entgegen 1) der Mangel des Eigenthums o), oder 2) des Beſitzes; jedoch hat der Beklagte bey dieſer letztern ſich für das muthwillige Leugnen zu hüten p); 3) die Verjährung von 3, oder 10 bis 20 q), oder 30 bis 40 Jahren r), 4) die Laudation s), 5) die geleiſtete Litisaeſtimation t), 6) der Untergang der

n) *l.* 68. *D. de rei vind.* Hierbey iſt zugleich nachzuleſen BERGER in *part.* 2. *ſupplem. ad elect. diſc. for. tit.* 5. §. 42. LEYSER *ſpec.* 94. *med.* 8. WERNHER *part.* 8 *obſ.* 266.

o) Siehe, zur Erläuterung, meine öffentlichen Rechtsſprüche Num. *I.*

p) *l. fin. D. de rei vind.* Erneuerte churſ. Proceßordn. *ad tit. XVI.* §. 2. WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 1. *obſ.* 150. und *tom.* 3. *part.* 3. *obſ.* 64. CASP. HENR. HORNII diſſ. *de poena inficiantis poſſeſſionem.* Vitemb. 1701.

q) *l.* 11. *C. de praeſcr. longi temp. l.* 8. *pr. C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.* IO. PET. SCHMIDT diſſ. *de vindicatione rerum pupillarium omni caſu ad quinquennium reſtricta.* Roſt. 1741.

r) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

s) *l.* 2. *C. vbi in rem act.* IO. PHIL. TREIBER diſſ. *de autore, quatenus deſignat perſonam a qua aliquid accepimus.* Erf. 1720.

t) *l.* 46. *D. de rei vind. l.* 3. *D. pro ems.*

der Sache u), jedoch muß der Beklagte dabey nicht in Schuld ſeyn x), 7) der Verkauf und Uebergabe der Sache y), 8) das ſelbſt eigene Eigenthum z), 9) daß der Kläger ſeinen Glauben da, wo er ihn gelaſſen, wieder ſuchen müſſe a), 10) die Retention wegen des Aufwandes b), 11) der Betrug c) 12), die verübte Selbſthülfe d). Hingegen die Einrede, daß Kläger, ihm, dem Beklagten, das Kaufgeld wieder zu

S 4 bezah-

u) *l.* 15. §. 3. *l.* 16. *l.* 21. *l.* 27. §. 1. *D. de rei vind.*

x) *l.* 36. §. 1. *D. de rei vind.*

y) *lib. XXI. tit. III. D. de exceptione rei venditae et traditae.* CHRIST WILDVOGEL. diſſ. *de domino a rei vindicatione excluſo.* Ien. 1715.

z) §. 1. *I. de action. l.* 15. *C. de rei vind. l* 14. *D. de probat. l.* 39. *D. de liberali cauſa.* IO. HENR. BERGER diſſ. *de contravindicatione.* Vitemb. 1708. HENR. BODINI diſſ. *de rei vindicatione contra poſſeſſorem bonae fidei non competente.* Hal. 1703.

a) Obgleich dieſe Einrede nach dem römiſchen Rechte unſtatthaft iſt, *l.* 8. *D. commod. l.* 20. *D. de acquir. poſſ. l.* 23. *pr. D.* und *l.* 23. *C. de rei vind.* ſo kann doch dieſelbe an vielen Orten, beſonders in Niederteutſchland, mit Nutzen gebraucht werden. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 6. *tit. I.* §. 5. u. f.

b) *l.* 17. §. *fin. l.* 38. *l.* 48. *D. de rei vind. l.* 5. 11. 16. *C. eod.*

c) *l.* 11. *C. de euict.*

d) *l.* 7. *C. vnde vi. can.* 2. *cauſ.* 16. *qu.* 2. *II. F.* 27. §. 2. ORDIN. CAMERAL. WORMAT. vom Jahr 1521. *tit.* 32. §. 2. RECESS. IMPER. RATISBON. vom Jahr 1532. *tit.* 3. §. 15. BVRC. BARDILI diſſ. *ad l.* 7. *C. vnde vi.* Tubing. 1628.

bezahlen, ſich nicht erbothen habe, findet ordentlicher Weiſe nicht Statt e).

Ein Formular von einer Eigenthumsklage.

Es hat der Hochwohlgebohrne Herr Chriſtoph Wilhelm, Edler von Roſenfels, am 4ten Februar 1749 ſein Ritterguth zu Groſſenwalde, an den gleichfals Hochwohlgebohrnen Herrn Auguſt Friedrich von Wackerbard verkauft. Hierbey hat jener zugleich dieſem mit ſolchem Ritterguthe ſein darneben befindliches Haus, Hof, Garten, nebſt einem darzu gehörigen ſo genannten alten Küchen und Backofenflecke, ſo zwiſchen eben erwehnten Hauſe und des Beklagtens Wohnhauſe gelegen, für 200 Rthl. behandelter Kaufſumme und 5 Rthl. Gönnegeld käuflich überlaſſen. Nach der Zeit hat Klägers verſtorbener Vater, Heinrich Hohlbaum, deſſen Erbe Kläger geworden von erwehntem Abekäufer, dem Herrn von Wackerbard, ſothanes Haus, Hof, Garten, nebſt den darzu gehörigen ſo genannten alten Küchen und Backofenflecke, um die nämliche Kaufſumme am 6ten April 1754 käuflich an ſich gebracht. Weil nun aber Klägers zuvorgedachter Vater auf das käuflich mit über-

e) *l. 23. C. de rei vind. l. 2. C. de furt.* HUBER *prael. ad D. lib. 6. tit.* 1. §. 2. FRANC. MATTH. ZOEPFEL diſſ. *de rei vindicatione non elidenda per exceptionem pretii per vindicantem non oblati a poſſeſſore oppoſitam.* Argent. 1742.

überkommne alte Küchen und Backofenfleck nicht ſonderlich Acht gehabt, ſo iſt es geſchehen, daß Beklagter ſchon damals, gleich nach ſothanen vollzogenen Kaufe, ſich dieſes Fleckes blos als Nachbar ohne rechtmäßigen Titul angemaßet, und daſſelbe von daher bis jetzo noch beſeſſen und genutzet hat. Wann nun aber Klägern an dieſem Flecke, als einem Pertinenz Stücke des erkauften obbeſchriebenen Hauſes, Hofes und Gartens, das Eigenthum zuſtehet, und er dahero, ſo bald er das Haus, Hof und Garten, nach ſeines Vaters Tode, durch deſſen Beerbung überkommen, Beklagten erinnert, daß dieſer ihm ofte beregtes Küchen und Backofenfleck abtreten und einräumen möchte, ſo will ſich derſelbe in Güte hierzu doch nicht verſtehen. Kläger ſiehet ſich dahero wider ihn gegenwärtige Klage anzuſtellen gemüßiget. Fordert von ihm, daß er förmlich darauf antworte und ſich einlaſſe, mit Bitte, nachhero rechtlich zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Klägern das in Klage gebrachte alte Küchen und Backofenfleck eigenthümlich zuſtehe. Derowegen Beklagter demſelben ſolches cum omni cauſa abzutreten, von den erhobenen Nutzungen Rechnung abzulegen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Sollte Beklagter wider Verhoffen den in der Klage angezogenen Umſtand, daß er ſich

des geklagten Küchen und Backofenfleckes gleich nach dem vollzogenen Kauſe, welchen Klägers Vater mit dem Herrn von Wackerbard geſchloſſen gehabt, als Nachbar, ohne rechtmäßigen Titul angemaßet, und daſſelbe von daher bis jetzo noch beſeſſen und genutzet habe, ins Leugnen ſtellen; ſo will er ihm hierüber den Eyd hiermit zugeſchoben haben. Hiernächſt was ſonſt hätte gebethen werden können — —

Von der *actione Publiciana* (§. 431.) f).

§. 437.

Der Grund dieſer, nach dem Exempel der vorigen Eigenthumsklage eingeführten g), Publicianiſchenklage iſt die Zuſtändigkeit eines auf erdichtete Weiſe erlangten Eigenthums h), oder andern

f) §. 4. *I. de action. lib. VI. tit. II. D. de publiciana in rem actione.* IO. HENR. FELZII diſſ. *de actione publiciana.* Argent. 1719. OTT. CORN. HARTII diſſ. *de publiciana in rem actione.* Gröning. 1745. IO. GEOR. ESTOR Anmerkung von der publicaniſchen Klage und deren rechten Gebrauch. In ſeinen auserleſenen Schriften. Th. XII. S. 761. bis 765. 8. IO. HENR. OBER diſſ. inaug. *de publiciana in rem actione, ſeu rei vindicatione Praetoria.* Argentor. 1775.

g) *l.* 7. §. 6. und 8. *D. de publ. in rem act.*

h) §. 4. *I. de act. l.* 1. §. 1. *D. de publ. in rem act.*

andern dinglichen Rechtes i) auf eine durch Verjährung zu erlangende Sache k).

§. 438.

Der Klätger iſt derjenige, welcher behauptet, daß er auf die geklagte nicht im Beſitz habende Sache l) das Eigenthum, oder andere dingliche Rechte, mit gutem Glauben, durch rechtmäßigen Titul und Uebergabe m), oder auch ſonſt ohne letztere, unmittelbar durch die Geſetze n), erlangt habe, ob er gleich noch nicht die ganze Verjährungszeit hindurch in dem Beſitze geweſen o). Ingleichen deſſen Erbe (§. 425.) p). Hiernächſt, weil ein wahrer Eigenthumsherr noch mehr, als dieſe eben angezeigten Eigenſchaften vor ſich hat, ſo kann er auch, um den ſchweren Beweiß des wahren Eigenthums zu vermeiden, nicht nur dieſe Publicianiſcheklage, als ein geweſener guter Beſitzer der Sache, alleine anſtellen q), ſon-

i) *l.* 11. §. 1. *l.* 12. §. 1. *D. de public. in rem act.*

k) *l.* 9. §. 5. *l.* 12. §. 4. *D. de public. in rem act.*

l) *l.* 2. *l.* 12. *pr. D. eod.*

m) *l.* 7. §. 15. 16. *D eod.* WERNHER *tom. I. part.* 2. *obſ.* 399. und *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 34.

n) *l.* 1. §. 2. *l.* 7. *pr. D. l.* 12. §. 1. *D. eod.* PHIL. IAC. HEISLERI diſſ. *de rei nunquam poſſeſſae per actionem publicianam vindicatione.* Hal. 1751.

o) *l.* 1. §. 1. *D. eod.* §. 4. *I. de action.*

p) *l.* 7. §. 9. *D. de public. in rem act.*

q) *l.* 27. *D. de contrah. emt. vind.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 6. *tit.* 2. §. 14.

ſondern auch dieſelbe mit der rei vindicatione alternativiſch vereinigen r).

§. 439.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher entweder mit gar keinem, oder doch geringern Rechte, als der Kläger, die Sache beſitzet s), und dem Kläger das vorgebliche Eigenthum, oder dingliche Recht leugnet. (§. 423.). In ſo ferne auch deſſen Erbe (§. 425.) t).

§. 440.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern die geklagte Sache jure quaſi dominii zuſtändig ſey; derowegen Beklagter ihm ſelbige auszuantworten, und alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig (§. 435.).

§. 441.

Zu den Einreden, ſo dieſer Klage können entgegen geſetzet werden, dienet 1) der Mangel des guten Glaubens (§. 438.) u), oder 2) des recht-

r) *cap. Abbate.* 3. *in med. de ſent. et rei jud. in 6to.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 6. *tit.* 2. §. 1.

s) *l.* 9. §. 4. *l.* 17. *in fin. D. de public. in rem act.*

t) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 6. *tit.* 2. §. 16.

u) *l.* 70. *D. de rei vind. l.* 7. §. 17. *D. de publ. in rem act.* BERN. HENR. REINOLD exerc. *de ſequutae malae fidei aduerſus publicianam exceptione, qua con-*

rechtmäßigen Tituls (§. 438.) x), oder 3) des Beſitzes (§. 438.) y); ferner die Einrede 4) der fehlerhaften Sache (§. 437.), 5) des gleichen Rechtes, 6) des beſſern Rechtes z), 7) des rechtmäßigen Eigenthums (§. 438.) a). Hingegen die Einrede der bereits zuvor angeſtellten Eigenthumsklage findet nicht Statt b), ſo wenig auch dieſes, daß Kläger, nach ſeinem erlangt gehabten Beſitze, die Sache nicht ferner mit gutem Glauben inne gehabt habe, demſelben entgegen geſetzt werden mag c).

Von der *actione reſciſſoria* (§. 373.) d).

§. 442.

Deren Grund iſt die Zuſtändigkeit eines auf erdichtete Weiſe behaltenen Rechtes, ſo man durch

contenditur, ea exceptione hunc. qui publicianam mouet, non repelli. In ſeinen *exercitat. tom. III. ſect.* 1. Seite 63. bis 94.

x) *l.* 13. §. 1. *l.* 17. *D. de public. in rem act.* WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 2. *obſ.* 599.

y) *l.* 12. §. 7. *D. de public. in rem act.*

z) CRAMER *tom. IIII. obſ. MCLIII.* S. 466. u. f.

a) *l.* 16. *D. de public. in rem act.*

b) *l.* 39. §. 1. *D. de euict.*

c) *l.* 7. §. 16. 17. *D. de public. in rem act.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 20.

d) §. 5. *I. de actionibus. lib. IV. tit. VI. D ex quibus cauſis majores XXV. annis in integrum reſtituuntur*

durch die Verjährung zwar verlohren, darwider man aber eine gerechte Urſache der Wiedereinſe⸗tzung in den vorigen Stand vor ſich hat, derent⸗wegen das Recht für nicht verjährt geachtet wird e). Gedachtes Recht iſt nun entweder ein dingliches Recht, beſonders das Eigen⸗thum f), oder ein perſönliches Recht g). Im erſten Fall wird dieſe Klage die *actio reſciſſoria realis*, im andern Fall aber, die *actio reſciſſo-ria perſonalis* genennet h).

§. 443.

Der Kläger iſt derjenige, welcher ſein Recht durch des andern Verjährung zwar verlohren, dem aber darwider eine gerechte Urſache der Wie⸗

tuuntur. lib. II. tit. IIII. C. quibus ex cauſis majores in integrum reſtituantur. IO. HENR. FELZII diſſ. *de actione reſciſſoria.* Argent. 1719. ERN. CHRIST. WESTPHAL progr. *de duplici actione reſtitutoria omnibus fere in integrum reſtitutionibus praetoriis communi.* Hal. 1760. FRID. ANT. MOSERI diſſ. *de actione reſciſſoria.* Argent. 1765.

e) §. 5. *I. de action.*

f) §. 5. *I. de action. l. 24. C. de rei vind. l. fin. C. quib. ex cauſ. maj.*

g) *l.* 18. *C. de poſtlim. reuerſ.*

h) STRVV *exerc.* 8. *th.* 83. und daſelbſt MÜLLER LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 6. §. 24. und 25.

Wiedereinſetzung in den vorigen Stand zu ſtatten kommet i). Auch deſſen Erbe k).

§. 444.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher das Recht wider den Kläger verjährt hat l). Auch deſſen Nachfolger, er ſey ſein Erbe, oder jemand anders m).

§. 445.

Das Geſuch iſt, die vollbrachte Verjährung wieder aufzuheben, und den Kläger für einen ſolchen, dem ſein Recht annoch zuſtehet, zu erklären (§. 65.) n).

§. 446.

Wieder dieſe Klage kann zur Einrede gebraucht werden, 1) die Verjährung von vier Jahren o), 2) der Mangel einer rechtmäßigen Urſache zur Wiedereinſetzung in den vorigen Stand, 3) die Verabſäumung des in dem l. 2. C. de annal. except. enthaltenen Rechtsmittels,

i) *l.* 1. §. 2. *l.* 15. l. 22. §. *fin. D. ex quib. cauſ. maj.*

k) *l.* 35. §. 6. *D. ex quib. cauſ. major. l. fin. C. quib. ex cauſ. maj. in integr.*

l) *l.* 17. §. 1. *l.* 30. *pr.* und §. 1. *D. ex quib. cauſ. maj.*

m) *l.* 17. l. 30. *D. ex quib. cauſ. maj.*

n) *l.* 23. §. 2. und *l.* 28. §. *fin. D. eod.* §. 5. *I. de act.*

o) *l. fin. C. de tempor. in integr. reſtit.* Siehe jedoch WERNHER *part.* 7. *obſ.* 241.

tels, weshalb nunmehro die Verjährung, welche der Beklagte vor ſich hat, nicht wieder dürfe aufgehoben werden p).

Ein Formular von einer *actione reſciſſoria.*

Kläger ſaget zu Anbringung ſeiner Klage, daß er zeithero eine geraume Zeit in türckiſcher Gefangenſchaft geweſen. Nachdem er nun davon wieder befreyet worden und nach Hauſe gekommen iſt, ſo hat er erfahren, daß, während ſolcher ſeiner Abweſenheit, ſein zwiſchen Titio und Sempronio allhier in der Lindenſtraſſe gelegenes Haus an Beklagten gekommen und von ſelbigem anitzo noch beſeſſen wird. Er weigert ſich auch ſolches an Klägern abzutreten, weil er daſſelbe nicht nur durch einen richtigen Kauf an ſich gebracht, ſondern auch ſeit dem über rechtsverwährte Zeit ruhig beſeſſen haben will. Geſetzt nun auch, daß dieſes wahr ſey, ſo erfordert doch die Billigkeit, daß Kläger, wegen ſeiner oberwehnten Abweſenheit, wider des Beklagtens Uſucapion

p) HAHN ad WESEMBEC. *lib.* 6. *tit.* 6. *num.* 6. STRVV *exerc.* 8. §. 70. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 6. §. 1. Von gegenſeitiger Meynung iſt LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 6. §. 12. und 13. BERGER in *oecon. jur. lib.* 2. *tit.* 2. §. 37. *not.* 17. CHRIST. HARTMANN in epiſt. grat. *de l.* 2. *C. de annal. exc. actionem reſciſſoriam non tollente.* Lipſ. 1744. 4.

pion in den vorigen Stand geſetzet werde, und alſo durch deren Aufhebung dergeſtalt wieder zu ſeinen Eigenthum an dem Hauſe gelange, als wenn er ſolches durch die Verjährung nicht verlohren hätte. Kläger bittet dahero,

ihn gegen die, nach ſtrengem Rechte, von Beklagtem vollendete Verjährung wieder in den vorigen Stand zu ſetzen, und zugleich hierauf in Rechten zu erkennen und auszuſprechen, daß Klägern das Eigenthum an gedachtem Hauſe noch zuſtehe; derowegen Beklagter ihm ſolches nebſt allen Nutzungen abzutreten verbunden.

Von der *actione Pauliana* (§. 373.) q).

§. 447.

Der Grund von dieſer Klage iſt die Zuſtändigkeit eines auf erdichtete Weiſe behaltenen Rechtes, ſo der Schuldner durch die zum Schaden ſeiner Gläubiger unter den Lebendigen aus

q) §. 6. *I. de action. lib. XXXXII. tit. VIII D. quae in fraudem creditorum facta ſunt, vt reſtituuntur. lib. VII tit. LXXV C. de reuocandis his, quae in fraudem creditorum alienata ſunt.* ECKARD in *exam. act. for. part. X.* Seite 272. u. f. GOTTFR. LVD. MENCKENII jun. diſſ. *de actione pauliana.* Lipſ. 1747. und in ſeinen opuſculis diſſ. X. S. 299. Hal. 1770. 8.

aus Gefährde r), oder auf den Todesfall auch ohne Gefährde s), vorgenommene Veräuſerung zwar verlohren, darwider aber die Gläubiger dergeſtalt wiederum in den vorigen Stand einzuſetzen ſind, daß die Veräuſerung für nicht geſchehen geachtet werden muß t). Zuvor erwehntes Recht iſt nun, wie bey der Reſciſſorienklage (§. 442.), entweder ein dingliches Recht, beſonders das Eigenthum u), oder ein perſönliches Recht x). Im erſten Fall wird dieſe Klage die *actio Pauliana realis*, im andern Fall aber, die *actio Pauliana perſonalis* genennet y).

§. 448.

Der Kläger iſt der Gläubiger, zu deſſen Nachtheil der Schuldner die Veräuſerung vorgenom-

r) §. 3. *I. quib. ex cauſ. manumit. l.* 10. §. 1. *D. quae in fraud. credit.*

s) *l.* 1. §. 1. 2. *l.* 6. §. 13. *D. quae in fraud. cred.* verglichen mit dem §. 3. *in fin. I. de lege falcid.*

t) §. 6. *I. de action. l.* 10. §. 22. *D. quae in fraud. credit.* HENR. NETTELBLADT diſſ. *de Paulianae actionis vero fundamento, objecto et ejus duratione.* Roſt. 1739.

u) §. 6. *I. de action. l.* 10. *pr. l.* 14. *pr. D. quae in fraud. credit.*

x) *l.* 10. §. 22. *l.* 14. *l.* 17. *D. quae in fraud. credit.* desgleichen *l.* 38. *pr.* und §. 4. *D. de vſur.*

y) IO. IVST. RAABE diſſ. *de duplici actione Pauliana.* Marb. 1753.

genommen hat z). Er beſtehe nur aus einer a), oder mehrern Perſonen. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) b). Nicht der Erbe des Schuldners c), ſo wenig als der Schuldner ſelbſt.

§. 449.

Der Beklagte iſt bey der actione Pauliana reali (§. 447.) der Beſitzer der zum Nachtheil des Klägers veräuſerten Sache d). Ingleichen der Erbe, in ſo weit etwas auf ihn gekommen e). Hingegen bey der actione Pauliana perſonali findet ſie wider den Schuldner Statt, dem die Schuld erlaſſen worden f). Es kann auch dieſe perſönliche Pauliniſcheklage wider den Schuldner ſelbſt, der die Veräuſerung vorgenommen, angeſtellet werden g).

z) §. 6. *I. de action. l.* 1. *pr. D. quae in fraud. credit. l.* 1. *C. de reuocand. his, quae in fraud.*

a) *l.* 1. *pr.* in verbis: *vel ei, cui de ea re actionem dare oportebit: l.* 10. §. 6. 7. *D. quae in fraud. cred.* SCHACHER in *colleg. pract. lib.* 42. *tit.* 8.

b) *l.* 10. §. 25. *D. quae in fraud. credit.*

c) *l.* 4. *C. de revoc. his, quae in fraud cred.* STRUV *exerc.* 44. *th.* 75.

d) §. 6. *I. de action.*

e) *l.* 10. §. 25. *l.* 11. *D. quae in fraud. cred.*

f) *l.* 17. *pr. D. quae in fraud. cred.*

g) *l.* 1. *pr. l. fin.* §. *fin. D. quae in fraud. cred.*

§. 450.

Das Geſuch iſt, die Veräuſerung wieder aufzuheben, und ſelbige zum Beſten der Klägers für nicht geſchehen zu erklären h). Folgbar alles wieder in den Stand zu ſetzen, worinne es zur Zeit der geſchehenen Veräuſerung ſich befunden hat i).

§. 451.

Zur Einrede kann man wider dieſe Klage vorſchützen, 1) die Verjährung k), 2) daß keine Veräuſerung geſchehen l), 3) daß ſelbige ſchon vor erregtem Concurs unternommen worden m), 4) daß die Veräuſerung dem Kläger nicht ſchade n), 5) daß ſelbige nicht aus Gefährde geſchehen (§. 447.) o), 6) daß er, Beklagter, dabey

h) §. 6. *I. de action.*

i) *l.* 10. §. 22. *D. quae in fraud. cred.*

k) *l.* 1. *pr. l.* 10. *pr. l.* 6. §. *fin. l.* 10. §. 18. und 24. *D. quae in fraud. cred.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 42. *tit.* 8. §. 4. LAUTERBACH in *coll. pract. l.* 42. *tit.* 8. §. 16.

l) *l.* 6. *pr.* §. *ſeq. l.* 19. *l.* 20. *D. quae in fraud. cred.* STRUV *exerc.* 44 *th.* 74. und daſelbſt MÜLLER. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 289. und *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 485. GUSTAV BERNHARD BECKMANN diſſ. *de debitore obaerato in praeiudicium creditorum non adquirente.* Goetting. 1774.

m) *l.* 8. §. 1. *D. de reb. auct. judic. poſſid.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 3. *obſ.* 67.

n) *l.* 10. §. 1. *l.* 15. *D. quae in fraud. credit.*

o) *l.* 10. §. 1. *l.* 15. *D. quae in fraud. cred.*

bey ſein eigenes Recht wahrgenommen p), 7) daß er die Sache von dem verarmten Schuldner mit Zufriedenheit der Gläubiger erhalten q), 8) daß die Sache zu Grunde gegangen, 9) daß er, Beklagter, von der Veräuſerung ſich nicht reicher befinde r), 10) daß ihm erſt ſein Kaufgeld wieder gegeben werden müſſe s), 11) daß Kläger, zur Zeit der Veräuſerung, des Schuldners Gläubiger nicht geweſen t).

Ein Formular von einer *actione Pauliana*.

Der zu des Johann Kleinfiſchers Concursweſen verordnete Curator bonorum bringet Nahmens der Gläubiger, Paul Wiederholds, Georg Marbachs, und Friedrich Rudolphs, hiermit klagend vor, welcher Geſtalt gedachter Johann Kleinfiſcher, als jeziger gemeinſamer Schuldner, nachdem er vermerket, daß ſeine Gläubiger auf ihre Zahlung dringen würden, ſeinen allhier vor dem Johannis Thore zwiſchen Peter Steins, und Chriſtoph

p) *l.* 6. §. 6. und 7. *l.* 24. *in fin. D. quae in fraud. cred.* WERNHER *part.* 7. *obſ.* 2. GOTTLOB EVSEBII OELTZE diſſ. *de creditore ſibi vigilante.* Ien. 1770.

q) *l.* 6. §. 9. *D. quae in fraud. cred. l.* 145. *D. de reg. jur.*

r) *l.* 6. §. 11. *D. quae in fraud. cred.*

s) *l.* 8. *D. eod.*

t) *l.* 10. §. 1. *l.* 15. *D. eod.*

Ellerts Gärten gelegenen Garten, aus der Abſicht, damit ſeine Gläubiger hierdurch an ihrer Bezahlung gefährdet werden möchten, an Beklagten, Stephan Breithaupten, welcher zugleich von dieſem Betruge Wiſſenſchaft gehabt, zu verkaufen ſich nicht entblödet. Wann nun auch, nach entſtandenen Concurs und geſchehener Excußion der Güther des gemeinen Schuldners, ſich zu Tage geleget, daß für obbenannte Gläubiger würklich nicht ſo viel übrig bleibet, als zu deren Befriedigung nöthig iſt, folgbar ſothane zum Nachtheil dieſer Gläubiger vorgenommene Veräuſerung, den Rechten nach, nicht beſtehen mag, ſondern wieder auf zu heben iſt; als wird Kläger dadurch, Nahmens erwehnter dreyen Gläubiger, hiermit wider Stephan Breithaupten zu klagen, veranlaſſet, mit Bitte,

> ſolche zum Nachtheil der Gläubiger geſchehene Veräuſerung wiederum aufzuheben, und in Rechten zu erkennen, daß bezegter Garten zu des gemeinſamen Schuldners, Johann Kleinfiſchers, Vermögen eigenthümlich annoch gehöre; folgbar Beklagter denſelben nebſt allen erhobenen Nutzungen, zu ſothaner Gläubiger Befriedigung, an die Concursmaſſe ohne Entgeld abzutreten ſchuldig.

§. 452.

Die perſönlichen Klagen, welche dem Eigen-

genthümer zuſtehen (§. 431.), ſind theils actiones datiuae (§. 34.), als 1) die *actio ad exhibendum* u), 2) die *actio in factum*, deren er ſich, in Mangel einer dinglichen Klage, in mehr, als einem Falle, nützlich bedienen kann x), 3) *condictio furtiua* y); theils actiones natiuae (§. 34.), die entweder aus einer erlaubten That (§. 35 = 39.), beſonders einem Contract, mit welchem die Verbindlichkeit, die Sache wieder zu geben, verknüpft iſt, entſpringen (§. 430.), oder aus einer unerlaubten That herrühren, als die *actio in factum de alienatione iudicii mutandi cauſa facta* z). Von welchen Klagen unten am gehörigen Orte.

§. 453.

Will der Eigenthümer poſſeſſoriſch klagen (§. 429.), ſo kommen ihm, nach Verſchiedenheit der Fälle, zu ſtatten, erſtlich interdicta adipiſcendae poſſeſſionis, als 1) das *interdictum de tabulis exhibendis* a), 2) das *remedium vtile ex l. fin. C. de edict. D. Had. toll.* b); zweytens interdicta

u) *l.* 1. *l.* 3. §. 3. 4. 12. *D. ad exhib.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 2 bis 6.

x) *l.* 23. §. 5. *l.* 52. *D. de rei vindicat.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 11. bis 14.

y) *l.* 1. *D. de cond. furt.*

z) *l.* 1. 7. *D. de alienat. iudic. mut. cauſ. fact.*

a) *l.* 3. §. 10. *D. de tab. exhib.*

b) LAVTERBACH in *coll. pract. l.* 30. §. 43. FINCKEL-

terdicta retinendae poſſeſſionis, als 1) das *interdictum vti poſſidetis* c) und *vtrubi* (§. 173.) d), beſonders das *interdictum de ſuperficiebus* (§. 173.) e), oder auch die ſummariſche Poſſeſſorienklage (§. 151. u. f.) 2) das *interdictum quod vi aut clam* (§. 175. u. f.) 3) das *interdictum de noui operis nunciatione* (§. 180.); drittens remedia recuperandae poſſeſſionis, als 1) das *interdictum vnde vi* (§. 207.) f), und 2) das *interdictum fraudatorium* (§. 206.), ingleichen 3) die *actio ſpolii* (§. 213.).

Von dem *interdicto fraudatorio* g).

§. 454.

Deſſen Grund iſt eine offenbare von dem Schuld-

CKELTHAVS in *obſ. pract. obſ.* 121. CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 13. *def.* 35. BRVNNENMANN *ad l. fin. C. de edict. D. Had. toll. num.* 20. Obgleich andere dieſer Meinung nicht beipflichten, als COLER de *proc. exec. part.* 3. *cap.* 2. *num.* 32. MEVIVS *part.* 1. *deciſ.* 97. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 43. *tit.* 2. §. 7.

c) *l.* 1. §. 8. *D. vti poſſid. l.* 12. §. 1. *D. de adquir vel amitt. poſſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. l.* 43. *tit.* 17. §. 5.

d) §. 4. *I. de interd. l. vn. pr.* und §. 1. *D. vtrubi.*

e) *lib. XXXXIII. tit. XVIII. D. de ſuperficiebus.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 17.

f) *l.* 18 §. 1. *D. de vi et vi armat.*

g) WESTENBERG in *princ. iur. ſec. ordin. Dig. lib.* 42. *tit.* 8. §. 19. u. f.

Schuldner zum Nachtheil ſeines Gläubigers betrüglich unternommene Veräuſerung h).

§. 455.

Der Implorant iſt der verletzte Gläubiger i), oder deſſen Erbe k).

§. 456.

Der Implorat iſt der Beſitzer der veräuſerten Sache l), zumal wenn er an dem Betruge des Schuldners wiſſentlich Theil genommen m).

§. 457.

Das Geſuch iſt, Imploraten anzubefehlen, daß er den Beſitz der veräuſerten Sache mit allem, was darzu gehöret, an Imploranten abtrete n).

§. 458.

Zur Einrede dienet 1) daß keine offenbare nachtheilige Veräuſerung geſchehen, 2) daß Implorat um den Betrug des Schuldners nichts gewußt o), 3) daß er keinen Antheil daran ge-

h) *l.* 10. *pr. D. quae in fraud. cred.*

i) *l.* 1. *pr.* §. 1. *D. eod.*

k) *l.* 10. §. *vlt. D. eod.*

l) *l.* 6. §. 11. *D. eod.*

m) *l.* 10. *pr. D. eod. l.* 96. *pr. D. de ſolut.*

n) *l* 10. §. 19. *ſq. l.* 25. §. 4. 6. *D. quae in fraud. cred.*

o) *l.* 6. §. 8. *D. quae in fraud. cred.*

nommen p), 4) daß die Unzulänglichkeit des Vermögens nicht aus des verſtorbenen Schuldners, ſondern ſeines Erbens Schuldenlaſt herrühre q), 5) die Verjährung r).

II. Von denen der Dienſtbarkeitsrechte oder Gerechtigkeiten wegen Statt findenden dinglichen Klagen (§. 428.)

§. 459.

Bey Dienſtbarkeiten kann nicht nur über das Recht, ſondern auch über den Beſitz geſtritten werden. Betrift der Streit das Recht, ſo iſt die Dienſtbarkeit entweder ſchon errichtet, oder nicht, ſondern man hat nur erſt ein Recht zur Errichtung der Dienſtbarkeit. Iſt dieſes, ſo findet deshalb eine perſönliche Klage Statt s). Hingegen iſt jenes, ſo kann ſo wohl vor, als nach Endigung der Dienſtbarkeit, ein Streit entſtehen. Vor Endigung der Dienſtbarkeit wird entweder über die Dienſtbarkeit ſelbſt, oder nur wegen gewiſſer Rechte derſelben geſtritten, ohne daß die Dienſtbarkeit ſelbſt in Zweifel gezogen wird. Im letztern Fall bedienet man ſich deshalb einer Imploration t), die man

p) *l.* 10. §. 2. *D. eod.*

q) *l.* 10. §. 9. *D. eod.*

r) *l.* 10. *pr. D. eod.*

s) §. 1. *I. de action.*

t) *l.* 11. *pr. D. quemadm. ſeruit. amitt.*

man auch wegen einer zu beſtellenden Caution u) gebrauchen kann x). Im erſten Fall hingegen werden deshalb die Dienſtbarkeitsklagen angeſtellet. Wovon gleich in folgenden.

§. 460.

Man ſtreitet nämlich über die Dienſtbarkeiten ſelbſt (§. 459.), entweder auf die Art, daß man ein Recht auf des Andern Sache zu haben, behauptet, oder, daß man dem Andern das Recht, ſo derſelbe auf unſere Sache zu haben vermeinet, nicht zugeſtehet. Im erſten Fall wird deshalb die *actio confeſſoria*, im zweyten Fall aber die *actio negatoria* gebraucht y). Eine jede derſelben iſt entweder directa, oder vtilis (§. 26.) z).

Von der *actione confeſſoria directa* a).

§. 461.

Der Grund von dieſer Klage iſt die Behaup-

u) *lib. VII. tit. VIIII. D. uſufructuarius quemadmodum caueat.*

x) *l. 13. pr. D. de vſufr. et quemadm.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 7. tit. 9.* §. 4.

y) §. 2. *I. de action.*

z) SVENDENDÖRFER *de act. for. cap. 2. memb.* 2. ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 137. u. f. desgleichen *part. X.* S. 204. u. f.

a) *lib. VIII. tit. V. D. ſi ſeruitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur. lib. VII. tit. VI. D. ſi vſusfructus*

hauptung eines gewiſſen Dienſtbarkeitsrechtes, welches dem Kläger auf des Beklagtens oder eines Andern b) Sache zuſtehet c), und worinne er von ſeinem Gegner beunruhiget wird d). Es mag nun die Dienſtbarkeit in einer perſönlichen, oder dinglichen, und dieſe in einer Stadt- oder Felddienſtbarkeit beſtehen.

§. 462.

Der Kläger iſt eigentlich derjenige, deſſen Perſon, oder Gute die Gerechtigkeit zuſtehet e), ob er ſich gleich in dem Quaſibeſitze des Dienſtbarkeitsrechtes befinden ſollte f). Jedoch kann bey einer dinglichen Dienſtbarkeit auch derjenige, der

fructus petatur, vel ad alium pertinere negetur SVENDENDÖRFER *de act. for. cap.* 2. *memb.* 2. ECKARD in *exam. act. for. part. VII.* S. 30. u. f. FRIED. GEISLERI diſſ. *de confeſſoria actione.* Lipſ 1675. IO. FRIEDR. KNORRE diſſ. *de actione confeſſoria et negatoria.* Erford. 1679. GEORG. MICH. HEBERI diſſ. *de actione confeſſaria et negatoria.* Viteb. 1686.

b) *l.* 10. §. 1. *D. ſi ſeru. vind.*

c) *l.* 13. §. 1. *l.* 19. *D de damn. inf. l.* 30. *D. de noxal. act.* FERD. AVG. HOMMELII diſſ. *qua omnem actionem confeſſoriam ex ſeruitute, negatoriam ex libertate eſſe probat.* Lipſ. 1721.

d) *l.* 10. §. 1. *D. ſi ſeru. vind.*

e) §. 2. *I. de action. l.* 5. *pr. D. ſi uſusfr. pet. l.* 2. §. 1. *l.* 6. §. 3. *D. ſi ſeruit. vind.*

f) §. 2. *I. de action.*

der das Gut nicht aus einem völligen, ſondern bloſſen Nutzeigenthum beſitzet g), oder der daſſelbe nur aus einem Pfandrechte h), oder perſönlichen Dienſtbarkeitsrechte inne hat i); oder dem ſonſt an der Erhaltung der Dienſtbarkeit beſonders gelegen iſt k), ſich dieſer Klage nützlich bedienen.

§. 463.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem Kläger in der Ausübung der Gerechtigkeit hindert l), ob er gleich die Dienſtbarkeit dem Kläger nicht ſchlechterdings leugnen ſollte m). Es mag dieſes nun der Herr des dienenden Gutes n), oder jemand anders ſeyn o).

§. 464.

Das Geſuch wird auf eine Erklärung der dem

g) *l.* 3. §. *pen. D. de oper. nou. nunc. l.* 1. §. *fin. D. de ſuperfic. II. F.* 8.

h) *l.* 16. *D. de ſeruit l.* 9. *D. de oper. nou. nunc.*

i) *l.* 1. *pr. l.* 5. § 1. *D. ſi vſusfr pet. l. vn.* §. 4. *D. de remiſſ. l.* 1. *in fin. l.* 2. *D. de oper. nou. nunc.*

k) Siehe BERGER in *oecon. jur. lib.* 2. *tit.* 3. §. 22. *not.* 4.

l) *l* 1. *pr. D. ſi uſusfr. pet. l.* 4. §. 5. *l.* 10. §. 1. *D. ſi ſeruit. vind.*

m) *l.* 4. §. 5. *D. ſi ſeru. vindic.*

n) *l.* 6. §. 3. *D. ſi ſeruit. vind.*

o) *l.* 10. §. 1. *D. ſi ſeruit. vind. l.* 5. §. 1. 6. *D. ſi vſusfr. pet.*

dem Kläger, oder dem Gute zuſtehenden Gerechtigkeit gerichtet p), und daß Beklagter dahero den Kläger dabey geruhig zu laſſen, auch, der nicht fernern Beunruhigung halber, ihm Caution zu beſtellen verbunden q).

§. 465.

Zu den Einreden, mit welchen dieſe Klage angefochten werden kann, gehört 1) die Dienſtbarkeit ſey noch nicht errichtet (§. 459.), 2) der ſie verwilliget, habe kein Recht darzu gehabt r), 3) Klägern ſtehe die Dienſtbarkeit nicht zu (§. 462.) s), 4) er habe an dem Gute, auf welchen die angebliche Gerechtigkeit haften ſollte, kein dingliches Recht, oder 5) er habe dabey kein gegründetes Intereſſe (§. 462.) t), 6) er habe von der Dienſtbarkeit keinen Nutzen u), 7) die Dienſtbarkeit ſey wieder erloſchen, z. E. durch die Verjährung x), Conſolidation

p) *l.* 8. §. 4. *D. ſi ſeruit. vind.*

q) *l.* 7. *D. ſi ſeruit. vind.*

r) *l.* 2. *D. de ſeruit. l.* 8. *D. comm. praed.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 223.

s) *l.* 14. *C. de vſufr. et hab.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LI.

t) WERNHER *part.* 8. *obſ.* 338.

u) *l.* 5. *D. ſi ſeruit. vind.*

x) *l.* 18. §. 1. *D. quemadm. ſeruit. amitt. l. pen.* §. 1. *C. de uſufr. l.* 13. *C. de ſeruit.* STRYK in *vſu mod. pand.*

tion y) u. ſ. f. Hingegen die Einrede, daß das dienende oder herrſchende Grundſtück veräuſert worden, iſt unſtatthaft z).

Ein Formular von einer *actione confeſſoria directa*.

Kläger ſtellet hiermit klagend vor, wasmaſſen ſeinem in der Milchſtraſſe an Beklagtens Hauſe anliegenden Wohnhauſe die Gerechtigkeit, alles auf ſeinem Hofe ſich ſamlende Regenwaſſer durch ein Goſſenloch der untermauerten Planke des Beklagtens, in dieſes ſeinen Hof und die darinne befindliche Goſſe zu leiten, zuſtehe. Es hat ſich aber Beklagter unlängſt unterfangen, dieſes Goſſenloch zumauern zu laſſen, und Klägern dadurch in der freyen Ausübung gedachter ſeiner Gerechtigkeit zu hindern. Weil er nun in Güte ſothanes Goſſenloch nicht wieder herſtellen will, als ſiehet ſich Kläger wider ihn gegenwärtige Klage anzuſtellen genöthiget, fodert von

pand. lib. 8. *tit.* 6. §. *vlt.* BVRC. BARDILI diſſ. *de ſeruitutum praeſcriptione.* Tubing. 1670. WOLFG. AD. SCHOEPF diſſ. *de ſeruitutum praeſcriptione extinctiua.* Tubing. 1716.

y) §. 3. *I. de vſufr. l.* 1. *D. quemadm. ſeruit. amitt. l.* 30. *D. de ſeruit. praed. vrban.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 468.

z) *l.* 23. §. 2. *D. de ſeruit. ruſt. praed.* Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVI.* 2.

von ihm, daß er darauf antworte und ſich einlaſſe, mit Bitte nachhero zu erkennen:

Daß Klägers Hauſe die in Klage gebrachte Gerechtigkeit zuſtehe. Dahero Beklagter das zugemauerte Goſſenloch wiederum zu eröfnen, ſich aller fernern Beunruhigung bey 20 Rthl. Strafe zu enthalten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

Von der *actione negatoria directa* (§. 460.) a).

§. 466.

Deren Grund iſt die Verneinung der Dienſtbarkeit b), und daß man von dem Gegner in der natürlichen Freyheit beunruhiget werde c). Es kann aber ſolche Verneinung nicht nur gänzlich, ſondern auch zum Theil geſchehen d).

§. 467.

Der Kläger iſt der Herr des Gutes, welcher, daß

a) Siehe bey dem §. 460. die Note a); ingleichen IO. HENR. MEIERI diſſ. *de actione negatoria.* Erford. 1714. HENR. CHR. SENCKENBERG diſſ. *de cautelis circa actionem negatoriam.* Gieſſ 1740

b) *l.* 4. §. 7. *l.* 8. §. 5. *D. ſi ſeruit. vind. l.* 5. *pr. D. ſi vſusfr. pet.* §. 2. *I. de action.*

c) *l.* 17. *pr.* §. 1. *D. ſi ſeruit. vind.*

d) *l.* 14. *pr. D. ſi ſeruit vind.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 40. HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 34.

daß dieſes mit einer Dienſtbarkeit beſchweret ſey, leugnet e). Auf nützliche Weiſe ſtehet dieſe Klage auch demjenigen zu, welcher zwar nicht der Eigenthůmer des Gutes iſt, dem aber jedoch daſſelbe mehr, als dem Beklagten zugehöret f); ingleichen, welcher ein beſonderes Intereſſe dabey hat, daß die Dienſtbarkeit nicht vorhanden ſey. (§. 462.) g).

§. 468.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher vorgiebet, daß ihm, oder ſeinem Gute die Gerechtigkeit zuſtehe, und deshalb den Kläger in der natůrlichen Freyheit hindert h).

§. 469.

e) *l. 2. pr. l. 4. §. 7. D. ſi ſeruit. vind. l. 5. pr. D. ſi vſusfr. pet.*

f) arg. *l. 11. §. 1. D. de publ. in rem act.* PVFENDORF in *obſ. jur. uniu. tom. 1. obſ. 36.* Struben in rechtlichen Bedenken, IV. Th. Num. 105.

g) arg. *l. 5. §. 1. D. ſi vſusfr. pet l. 1. § fin. D. de oper. nou. nunc.* Siehe BERGER in *oecon. jur. lib. 2. tit. 3. §. 22. not. 5.*

h) *l. 8. §. 5. l. 17. pr. §. 1. D. ſi ſeruit. vind.* Siehe auch NIC. HIER. GVNDLINGII obſeruatio: *quis in actione negatoria debeat probare*; in GVNDLING. *XXVIII.* Th. S. 263. bis 278 CHRIST. THOMASII diſſ. *de onere probandi in actione negatoria.* HAL. 1716. IER. HENR. AYRERI progr. *de onere probandi non reo, ſed actori etiam in actione negatoria ſubinde imponendo.* Goett. 1756. Freyherr von Cramer in Wetzlar. Nebenſtund. XXXV. Th. Num. V. S. 38. u. f.

§. 469.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß das Gut von der Dienſtbarkeit frey ſey i), oder, wenn derjenige klaget, ſo ein beſonderes Intereſſe hat (§. 467.), daß Beklagtem die Gerechtigkeit nicht zuſtehe, und Beklagter dahero von aller fernern Beunruhigung ablaſſe, auch deshalb hinreichende Caution beſtelle k).

§. 470.

Wider dieſe Klage finden folgende Einreden Statt, 1) daß Kläger von dem Gute nicht Herr ſey l), oder 2) daß er bey der angeblich verneinten Dienſtbarkeit kein beſonderes Intereſſe habe (§. 467.), 3) daß daſſelbe von der Dienſtbarkeit nicht frey wäre, 4) daß Kläger ſeine Klage nicht ſattſam begründet habe m), 5) daß die Dienſtbarkeit nothwendig ſey n), 6) daß Beklagter ſich ſeines Rechtes bediene o), 7) die

i) arg. contr. *l.* 8. §. 4. *D. ſ. ſeruit. vind.*

k) *l.* 7. *l.* 12. *D. ſi ſeruit. vindic.*

l) WERNHER *part.* 2. *obſ.* 419. *num.* 3. und *part.* 4. *obſ.* 223. SCHAUMBURG in *digeſt. lib.* 8. *tit.* 5. §. 3. ENGAU *part.* 2. *deciſ.* 92. und 205.

m) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *II.*

n) *l.* 44. §. *vlt. D. de legat. I. l.* 6. §. 1. *D. de vſufr. et quemadm.* LEYSER *ſpec.* 109. *med.* 9. 10. FLOR. RIVINI diſſ. *de ſeruitute neceſſaria.* Lipſ. 1734.

o) *l.* 24. §. 12. *l.* 25. *l.* 26. *D. de damn. inf. l.* 2. §. 8. *l.* 21. *D. de aqua et aquae pluu. arc. act.* CARPZOV *part.*

7) die Verjährung p); es ſey eine bejahende (ſeruitus affirmatiua) q), oder verneinende (ſeruitus negatiua) r), eine ſich ſelbſt erhaltende, oder nicht ſich ſelbſt erhaltende Dienſtbarkeit (ſeruitus continua, aut discontinua) s), u. ſ. f. Hingegen die Einrede, daß Beklagter in dem Beſitze der Gerechtigkeit ſich befinde, iſt unerheblich t).

U 2 Ein

part. 2. *conſt.* 41. *def.* 11. 12. GAIL *lib.* 2. *obſ.* 69. FRID. BOEHMER in *nouo jure controu. tom. II. obſ.* 86. CHRIST. THOMASII diſſ. *non ens actionis forenſis contra aedificantem ex aemulatione.* Hal. 1703 GEORG. SCHVLTZII diſſ. *de actione contra aedificantem ex aemulatione.* Regiom. 1712. IO. FRIED. WEIDLERI diſſ. *de vſu remedii contra aedificantem ad aemulationem.* Vitemb. 1732.

p) *l. vlt. in fin. C. de praeſc. longi tempor.*

q) *l.* 10. *pr. D. ſi ſeruit. vind. l.* 1. §. *fin. D. de aqua et aqu. pluu. arc. l.* 2. *C. de ſeruit. et aqu.*

r) *l.* 18. §. 2. *D. quemadm. ſeruit. amitt. l.* 6. *D. de ſeruit.*

s) WERNHER *part.* 2. *obſ.* 435. VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 1. *qu.* 31. PVFENDORF in *obſeruat. iur. vniu. tom.* 1. *obſ.* 32. IO. WIEGERI diſſ. *de praeſcriptione ſeruitutum diſcontinuarum.* Argent. 1748.

t) CARPZOV *lib.* 1. *tit.* 7. *reſp.* 67. *num.* 11. u. f. STRVV in *ſynt. jur. ciu. lib.* 8. *tit.* 5. §. 44. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 339. und *part.* 3. *obſ.* 168. ENGAV *part.* 1. *deciſ.* 291.

Ein Formular von einer *actione negatoria directa.*

Rubricirter Kläger ſaget zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, daß hinter dem Garten, welchen Beklagter in dem ſo genannten Riedſtein beſitzet, ein groß Stück Feld, welches bis an die Altenburgiſche und Geraiſche Straſſe hinaufgehet, gelegen, ſo ſamt dem an Beklagtens Garten Zaune hinauf ſich erſtreckenden Raine Klägern eigenthümlich zuſtehet. Ueber dieſen Rain und gedachtes Feld maſet ſich Beklagter ohne alles Recht einen Fußſteig nach der Altenburgiſchen und Geraiſchen Straſſe an. Wann nun aber ſothanes Feld ſamt dem Raine von aller Dienſtbarkeit frey, und Kläger dahero Beklagtens ſich widerrechtlich angemaßten Fußſteig über ſelbige zu dulden nicht verbunden; als ſiehet er ſich wider Beklagten, da er in Güte davon nicht abſtehen will, hiermit zu klagen genöthiget; fordert von ihm hierauf gehörige Antwort und Einlaſſung, mit Bitte, nach deſſen Erfolg, rechtlich zu erkennen:

Daß Klägers hinter Beklagtens Garten gelegenes Feld und Rain mit gar keiner Dienſtbarkeit eines Fußſteiges beſchweret ſey; mithin Beklagter denſelben auf ſolchen ſich gänzlich zu enthalten, auch der nicht fernern Beunruhigung wegen, hinlängliche Sicherheit zu beſtellen, und

alle

alle durch dieſen Proceß verurſachte Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Von der *actione confeſſoria utili* (§. 460.) u).

§. 471.

Deren Grund iſt die Behauptung eines, auſſer einem römiſchen Dienſtbarkeitsrechte, zuſtändigen beſondern Rechtes. Es ſey dieſes ein teutſches Dienſtbarkeitsrecht x), oder ein anderes beſonderes Recht, worinne der Kläger von dem Beklagten gehindert wird (§. 460.)

§. 472.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, daß ihm das beſondere Recht wegen ſeiner Perſon, oder wegen ſeines Gutes zuſtehe, behauptet (§. 462.) y).

§. 473.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher den Kläger in der Ausübung des beſondern Rechtes hindert, zumal wenn er dem Kläger die Zuſtändigkeit des beſondern Rechtes leugnen ſollte (§. 463.). Er mag ſich, in Anſehung des beſondern Rechtes, in dem Beſitze der Befreyung von

u) SVENDENDÖRFFER *de act. for. ſect.* 2. BÖHMER in *doctrina de actionibus ſect.* 2. *cap.* 2. §. 47.

x) BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 44.

y) Siehe IO. WALGRAM in *commentatione noua in Pandectas Iuſtiniani lib.* 8. *tit.* 5. §. 13.

von der ſich darauf beziehenden Verbindlichkeit befinden, oder nicht befinden z).

§. 474.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern das beſondere Recht zuſtehe, und Beklagter dahero, ihn ferner darinne nicht zu beunruhigen, verbunden.

§. 475.

Zur Einrede kann vorgeſchützt werden, 1) daß das von Klägern behauptete beſondere Recht ihm nicht zuſtehe, 2) daß Beklagter in einem rechtsverwährten Quaſibeſitze der Immunität ſich befinde a).

Ein Formular von einer *actione confeſſoria vtili.*

Kläger bringet hiermit klagend an, daß er allhier zu Großenfahnern ein Guth beſitzet, welches die Gerechtigkeit hat, von dem jedesmahligen Beſitzer der hieſigen ſo genannten Bornmühle zu fordern, daß er auf ſothanes Guth jährlich zu Michael ein und dreyßig Moden Roggen, einen halben Lammsbauch, vier Hähne und eine Ganß als einen Erbzinß

z) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXVI*.

a) CARPZOV *part* 2. *conſt*. 52. *def*. 12. WERNHER *part*. 1. *obſ*. 76. und *part*. 3. *obſ*. 241. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *L*.

zinß entrichte. Beklagter beſitzet nun dermalen gedachte Bornmühle und weigert ſich den zuvor beſchriebenen Erbzinß in Güte abzutragen. Weshalb denn Kläger bittet in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Klägers Guthe die libellirte Gerechtigkeit zuſtehe, und Beklagter dahero den in Klage gebrachten Erbzinß Klägern unweigerlich abzutragen ſchuldig.

Von der *actione negatoria vtili* (§. 460.) b).

§. 476.

Deren Grund iſt die Verneinung des vom Beklagten vorgeblichen beſondern Rechtes, mit Beziehung auf die natürliche Freyheit, oder das gemeine Recht, oder ein gleiches Recht, in deſſen Ausübung man gehindert wird c).

§. 477.

Der Kläger iſt derjenige, welcher leugnet, daß dem Beklagten das beſondere Recht zuſtehe, und ſich zu dem Ende auf die natürliche Freyheit berufet, oder ſich auf das gemeine Recht, oder ein gleiches Recht beziehet.

b) ECKARD in *exam. act. form. part.* I. S. 137. u. f. wie auch *part.* X. S. 304. u. f. BOEHMER in *doctr. de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 2. §. 48. und 49.

c) Siehe zur Erläuterung meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LIII. LVI.* §. 4.

§. 478.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ein beſonderes Recht zu haben vermeinet, und dieſerhalb dem Kläger die natürliche Freyheit, oder das gemeine Recht, oder ein gleiches Recht nicht zugeſtehen will d).

§. 479.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß dem Beklagten das beſondere Recht nicht zuſtehe, und derſelbe dahero Klägern in dem Gebrauche der natürlichen Freyheit, oder des gemeinen Rechtes, oder gleichen Rechtes ferner nicht zu hindern ſchuldig.

§. 480.

Zur Einrede ſtehet entgegen 1) daß Kläger keine natürliche Freyheit e), oder 2) kein gemeines Recht, oder 3) kein gleiches Recht vor ſich habe, 4) daß Beklagter kein beſonderes Recht zu haben vorgebe, ſondern ſein Recht ein gemeines Recht ſey, 5) die Verjährung.

Ein

d) Siehe LEYSER *ſpec.* 109. *med.* 6. und CHRIST. LVD. CRELLII diſſ. *de praeſumtione aequalitatis in judiciis diuiſoriis et actione negatoria.* Vitemb. 1735.

e) STRYK in tract. *de action. for. ſect.* 2. *membr.* 4. §. 6. 7. BERGER in *oecon. jur. lib.* 2. *tit.* 3. §. 22. *not.* 5. HOMMEL in *rhapſ. quaeſt. obſ.* 174. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LII. LVII.*

Ein Formular von einer *actione negatoria vtili* f).

Durchlauchtigſter Herzog,
Gnädigſter Fürſt und Herr,

Eure Herzoglichen Durchlauchten geruhen gnädigſt ſich vortragen zu laſſen, wasmaſen wir geſonnen ſind, mit Höchſtderoſelben gnädigſten Erlaubniß, gegen einen Erbzinß, an einem auſſer aller Feuersgefahr gelegenen Orte hieſelbſt ein eigenes Gemeinde Backhaus anzulegen. Ob nun gleich dieſes zu unternehmen, ein aus der natürlichen Freyheit flieſſendes Recht iſt, ſo unterfängt ſich doch der hieſige Ritterguthsbeſitzer Herr N. N. uns ſolches zu verbiethen, und will uns zwingen, daß wir unſer Brodt in ſeinem Ritterguths Backofen backen ſollen. Wann nun aber ihm weder dieſes Verbiethungs- noch Zwangsrecht zuſtändig iſt, er aber gleichwohl davon in Güte nicht abſtehen will; als ſehen wir uns gemüßiget, wider denſelben gegenwärtige Klage anzuſtellen, mit Bitte in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter den Klägern, ſich ein eigenes Backhaus anzulegen und darinne zu backen, zu verwehren, und ſelbige, daß ſie in ſeinem Ritterguthsbackofen ihr

 Brod

f) Noch ein anderes Formular in meinen öffentlichen Rechtoſprüchen, Num. *LXXXVII.*

Brod backen, zu zwingen, nicht befugt. Derowegen derſelbe von ſolchem ſeinem Widerſpruche und Anforderung abzuſtehen und alle durch dieſen Proceß verurſachten Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

§. 481.

So viel von den Petitorienklagen vor Endigung der Dienſtbarkeit. Hat die Dienſtbarkeit aber ihre Endſchaft erreichet (§. 459.), ſo kann bey real Dienſtbarkeiten der Herr des dienenden Grundſtückes ſowohl mit der Einrede der geendigten Dienſtbarkeit, wider des Andern Anſprüche, als auch mit eigenmächtiger Vertheidigung des Beſitzes der Freyheit, wider des Andern Beunruhigungen, ſich ſchützen. Hingegen bey einer perſonal Dienſtbarkeit, dergleichen beſonders der Nießbrauch iſt, kann der Eigenthümer (proprietarius), nach Verſchiedenheit der Fälle, theils *rei vindicationem* g), theils *actionem hypothecariam* h), theils *actionem ex ſtipulatu*, oder die *actionem fideijuſſoriam* i), theils *condictionem ſine cauſa* k) anſtellen, um zu der in Dienſtbarkeit geweſenen Sache, entweder in

g) *l.* 3. §. 4. *l.* 12. *D. vſufructuar. quemadm. cau.*

h) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 7. *tit.* 9. §. 10. und 11.

i) *l.* 13. *pr. in fin. D. de vſufr. et quemadm. l.* 4. *C. de vſufr. l.* 5. §. 1. *D. Vſufruct. quemad. cau.*

k) *l.* 5. §. 1. *D. de vſufr. ear. rer.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 7. *tit.* 9. §. 14.

in Natur, oder zu einer andern von gleicher Größe und Qualität l), oder zu deren Werth wieder zu gelangen.

§. 482.

Will man der Dienſtbarkeiten wegen poſſeſſoriſch klagen (§. 459.), ſo kann derjenige, dem die Gerechtigkeit zuſtehet, ſich deshalb, nach Verſchiedenheit der Fälle, der interdictorum adipiſcendae (§. 162. u. f.), retinendae (§. 168. u. f.), und recuperandae poſſeſſionis (§. 201. u. f.) bedienen m).

§. 483.

Zu den interdictis adipiſcendae poſſeſſionis gehöret 1) das *interdictum de itinere, quo venditor vſus eſt* n), 2) das *interdictum de tabulis exhibendis* o), 3) das *remedium vtile ex l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll.* p).

§. 484.

Zu den interdictis retinendae poſſeſſionis (§. 482.) gehören, auſſer der ſummariſchen Poſſeſſorienklage (§. 151. u. f.), das *interdictum*

I) *vti*

l) §. 2. *I. de vſufr. l. 7. D. de vſufr. ear. rer.* Siehe auch meine rechtlichen Entſcheidungen. Num. LVI.

m) *l. 20. D. de ſeruit.*

n) *l. 2. §. 3. D. de interd.*

o) *l. 3. §. 10. D. de tab. exhib.*

p) Siehe die Note b) zum §. 453.

I) *vti poſſidetis vtile* (§. 173.) insbeſondere das *interdictum*

A) *de itinere actuque priuato* q), und *de non impedienda refectione* r);

B) *de aquae ductu*, und zwar

1) *de aqua quotidiana* s)

2) *de aqua aeſtiua* t)

3) *de aqua ex caſtello* u)

4) *de riuis reficiendis* x);

C) *de aqua fontana* y), fürnämlich

1) *de aquae hauſtu* z)

2) *de pecoris ad aquam adpulſu* a)

3) *de non impedienda refectione et purgatione fontis, lacus, putei et piſcinae* b);

D) de

q) *lib.* XXXXIII *tit.* XVIIII. *D. de itinere actuque priuato.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 18. 20.

r) l. 3. §. 11. *ſeq. D. de itinere actuqu. priv.*

s) *lib.* XXXXIII *tit.* XX. *D. de aqua quotidiana et aeſtiua.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 21. u. 22.

t) Siehe die eben angezogene Stelle der Pandecten. Desgleichen BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 23.

u) *l.* 1. §. 38. *D. de aqua quotid.* BÖHMER *de act.* 2. *cap.* 4. §. 24. und 25.

x) *lib.* XXXXIII. *tit.* XXI. *D. de riuis.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 26. und 27.

y) *lib.* XXXXIII. *tit.* XXII. *C. de fonte.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 28.

z) *l. vn.* §. 2. *et* 5. *D. de fonte.*

a) *l. vn.* §. 2. *D. de fonte.*

b) *l.* 1. §. 6. 7. *D. de fonte.*

D) *de cloacis* c).

II) *quod vi aut clam* (§. 175.) d).

III) *de noui operis nunciatione* (§. 180.) e).

§. 485.

Zu den interdictis recuperandae poſſeſſionis), deren man ſich auch bey Dienſtbarkeiten bedienen kann (§. 482.), gehöret 1) das *interdictum vnde vi* (§. 207.) u. ſ. f), 2) die Spolienklage (§. 213. u. ſ.).

III. Von denen des Pfandrechtes wegen Statt findenden dinglichen Klagen (§. 428.) g).

§. 486.

Bey dem Pfande kann gleichfalls nicht nur über

c) *lib. XXXXIIII. tit. XXIII. D. de cloacis.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 29. und 30.

d) *l.* 11. §. *fin. l.* 12. *l.* 13. §. 3. 4. *l.* 17. *l.* 19. *D. quod vi aut clam.*

e) *l. vn.* §. 4. *D. de remiſſ. l.* 1. *in fin. l.* 8. *pr. l.* 9. *D. de oper. nou. nunc. l.* 15. *de ſeru. praed. vrb.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 44.

f) *l.* 3. §. 13. 14. 17. *l.* 9. §. 1. *l.* 10. *D. de vi et vi arm. l.* 1. §. 38. *D. de aqua quot.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib* 43. *tit.* 16. §. 7. und 15. GEOR. AD. STRVVII diſſ. *de interdicto vnde vi, quatenus vſufructuarius ex eo reſtituitur.* Ien. 1658.

g) ECKARD in *exam. act. for. part. II.* S. 56 u. f.

Des-

über das Recht, ſondern auch über den Beſitz geſtritten werden. Wenn wegen des Pfandrechtes ein Streit entſtehet, ſo ſind zwey Fälle von einander zu unterſcheiden. Der erſte Fall iſt, wenn das Pfandrecht noch nicht errichtet worden, ſondern erſt geſucht wird. Dieſes geſchiehet durch eine Imploration des richterlichen Amtes h). Hingegen der zweyte Fall betrift den Streit über ein bereits errichtetes Pfandrecht. Wenn dieſes einem Gläubiger geleugnet wird, ſo muß er deshalb die hypothecariſche Klage anſtellen.

Von der *actione hypothecaria* i) oder Pfandrechtsklage.

§. 487.

Deren Grund iſt die Behauptung eines Pfandrechts, ſo dem Kläger wegen einer Schuld, auf

Desgleichen part. *VI.* S. 56. u. f. HENR. BALTH. ROTHII diſſ. *decadem caſuum practicorum reſolutorum circa materiam hypothecariae actionis continens.* Ien. 1680. IO. FLOR. RIVINI diſſ. *de libello in actione hypothecaria rite formando.* Lipſ. 1706. IO. WOLFG. TRIERI progr. *de formula actionis hypothecariae.* Francof. 1738.

h) Siehe ECKARD in *exam. act. for. part. XI.* S. 153. u. f.

i) ECKARD in *exam. act. for. part.* 2. S. 56 bis 90. Ernſt Chriſtian Weſtphals Verſuch einer

auf die Sache, welche der Beklagte beſitzet, zuſtändig iſt k).

§. 488.

Der Kläger iſt der Gläubiger, dem das Pfandrecht zuſtehet l). Und zwar iſt ſelbiger, entweder der Verpachter eines Landguthes, wegen der ihm verpfändeten Sachen ſeines Pachters, oder ein anderer Pfandgläubiger. Im erſten Fall wird die Klage die *actio Seruiana* m), im zweyten Fall aber, die *actio quaſi Seruiana* n), oder *actio Seruiana vtilis* o), oder ſchlechthin *actio hypothecaria* p) genennet.

§. 489.

Der Beklagte iſt ein jeder, welcher die verpfändete Sache beſitzet q).

§. 490.

ner ſyſtematiſchen Erläuterung der ſämtlichen römiſchen Geſetze vom Pfandrechte §. 262. u. f.

k) §. 7. *I. de action.*

l) *l.* 16. §. 5. *D. de pignor.* HERM. BECKER proluſ. acad. *de actione hypothecaria, legatariis ex l.* 1. *C. commun de legat. contra coheredes competente, non ipſo jure diuiſa.* Grypsw. 1768.

m) §. 7. *I. de action. l.* 4. *D. de pact.*

n) §. 7. *I. de action.* PAVL FRANC. ROMANI diſſ. *de actione quaſi Seruiana.* Lipſ. 1668. ANDR. MYLII diſſ. *de actione quaſi Seruiana.* Lipſ. 1682.

o) *l.* 1. §. 2. *D. de pignor. et hypoth. l.* 2. *C. de praet. pignor.*

p) §. 7. *I. de action. l.* 1. *C. commun. de legat.*

q) *l.* 16. §. 3. *D. de pignor. et hypoth.* RVD. HENR. ZIE-

§. 490.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Klägern auf die in Klage gebrachte Sache die Pfandgerechtigkeit zuſtehe; derowegen Beklagter ihm ſolche ſo lange, bis er, Kläger, wegen ſeines Capitals und Intereſſen völlig befriediget worden, einzuräumen ſchuldig r). Zuweilen kann die Bitte auch alternativiſch gefaßt werden s). Wie denn auch dieſe Klage ſo wohl wider den Schuldner, als auſſer dem wider einen dritten Beſitzer der verpfändeten Sache executiviſch eingerichtet werden kann t), wenn man die hierzu erforderlichen Urkunden in Händen hat (§. 58.).

§. 491.

Als Einreden können dieſer Klage entgegen geſetzt werden: 1) daß keine Schuld vorhanden ſey, 2) daß die Klage angebrachter maſen nicht Statt habe u), 3) daß Klägern kein Pfandrecht zuſtehe

ZIEGLER diſſ. *de actione hypothecaria contra tertium poſſeſſorem inſtituenda.* Erford. 1731.

r) §. 7. *I. de action. l.* 66. *pr. D. euict.*

s) WERNHER *part.* I. *obſ.* 236. *num.* 6. SIM. HENR. MVSAEVS *de libello alternatiuo in hypothecaria actione admittendo.* Kilon. 1701.

t) MEVIVS *part.* 8. *deciſ* 191. BERGER *part. II. ſupplem. ad elect. diſc. for. in addit. ad tit.* 25. §. 1. CARRACH in *adnot ad* BÖHMERI *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 100. *not.* c).

u) WERNHER *part.* I. *obſ.* 236. und 345. Siehe auch BOEH-

zuſtehe x), 4) daß auf keine gültige Art ein Pfandrecht errichtet worden y), 5) daß der Schuldner zur Zeit der Verpfändung die Sache nicht aus rechtmäßiger Urſache beſeſſen z), 6) daß die Schuld oder das Pfandrecht erloſchen a), 7) daß die Pfandgerechtigkeit erlaſſen worden b), 8) daß Kläger erſt an die ihm beſonders verpfändete Sache c), an den Hauptſchuldner, oder Bürgen d), ſich halten müſſe,

9) daß

BOEHMER *de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 3. §. 100. mit der Note d).

x) *l.* 3. *pr. l.* 6. 7. 8. *l.* 26. §. 2. *D. de pignor.* Siehe auch HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 327.

y) WERNHER *tom. III. part.* 2. *obſ.* 436. CHRISTI. HANACCII progr. *de ſingulari hypothecae ſpecie, quae tertiis poſſeſſoribus omnino eſt innoxia omnique metus cauſſa deſtituta.* Vitemb. 1744. welches zur inaugural diſſert. geſchrieben worden, ſo IO. IAC. ROESNER unter dem Vorſitze des GEBH. CHRIST. BARTINELLER *de commodo ac periculo praedii venditi* cet. zu Wittenberg 1744 gehalten hat.

z) *l.* 15. §. 1. *l.* 23. *D. de probat. l.* 52. *D. de adquir. rer. dom.* WERNHER *part.* 2. *obſ.* 484.

a) *l.* 13. §. 11. *D. locat.*

b) *l.* 8. §. 1. *D. quib. mod. pig. vel hyp. ſolu. l.* 4. *l.* 78. *eod. l.* 3. *D. de pact. lib. VIII. tit. XXVI. C. de remiſſione pignoris.*

c) *l.* 2. *C. qui pot. in pign.* MEVIVS *part. IIII. deciſ.* 48.

d) *Nou.* 4. *cap.* 2. *Nou.* 112. *cap.* 1. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 18. *def.* 19. IO. BALTH. WERNHER *de benefi-*

9) daß Beklagter die verpfändete Sache nicht beſitze (§. 489.) e), 10) daß die Sache ohne Beklagtens Verſchulden nicht mehr vorhanden f), 11) daß Klägern die geklagte Sache nicht mit verpfändet worden, 12) daß Beklagter die Sache eher als Kläger verpfändet erhalten g), 13) daß Beklagter dasjenige, was Kläger zu fordern habe, ihm zu bezahlen bereit ſey h) und 14) Kläger zuvor ſein Recht abtreten ſolle i), 15) daß Kläger erſt den nothwendigen und nützlichen Aufwand zu erſetzen habe k), 16) daß die Klage

beneficio ordinis ſeu excuſſionis poſſeſſori extraneo aduerſus creditorem ſiue ex generali ſiue ex ſpeciali hypotheca agat, contra ſpuriam Nou. 112. *cap.* 1. *interpretationem competente.* Viteb. 1725. IO. MICH. ROTTERMVNDT *de beneficio excuſſionis hypothecarum poſſeſſoribus competente.* Erford. 1734. IO. CHRIST. KOCHII diſſ. *de beneficio excuſſionis tertio hypothecae ſpecialis poſſeſſori competente ad Nou. IV. et CXII.* Gieſſ. 1771.

e) Wobey ſich Beklagter für den muthwilligen Leugnen zu hüthen hat. *Nov.* 18. *cap.* 10. *Auth. Item poſſeſſor. C. qui pot. in pign.*

f) *l.* 16. §. 3. *D. de pignor. arg. l.* 27. §. 1. *D. de rei vind.*

g) *l.* 10. *D. de pignor. l.* 2. *C. qui pot. in pign.*

h) *l.* 16. §. 3. *D de pignor. l.* 6. §. 1. *l.* 12. §. 1. *D. quib. mod. pign. ſolu.*

i) *l.* 19. *D. qui pot. in pign.*

k) *l.* 38. *D. de hered. petit. l.* 27. §. 5. *D. de rei vind.*

Klage ſchon verjähret ſey l). Hingegen die Einrede der Diviſion m), der mehreren Erben n), findet ordentlicher weiſe o) nicht Statt (§. 425.).

Ein Formular von einer *actione hypothecaria*, mit welcher die *actio dotis repetendae* (§. 357.) als eine perſönliche Klage cumulirt worden.

Es iſt bekanntermaſen mein Ehemann, Johann Chriſtian Federweis, hieſelbſt, im vorigen 1770ſten Jahre verſtorben, und hat ein zwiſchen Hanß Nicol Kürbſen und Fritz Melchior Stackſen gelegenes Haus und Hof ſamt Zubehörungen und darinne befindlichen Mobilien, und zu dieſen allen meinen mit ihm erzeugten einzigen Sohn, Friedrich Ernſt Federweis, zum alleinigen Erben hinterlaſſen. Welcher ſich auch ſothanen Nachlaſſes gleich nach gedachten meines Mannes Tode, als

l) *l.* 1. *et* 2. *C. ſi adverſ. cred. l.* 7. §. 1. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.* FRANC. IOSEPH WEIDMANNI diſſ. *de praeſcriptione actionis hypothecariae.* Argent. 1713.

m) *l.* 65. *D. de evict.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 115.

n) *l.* 2. *C. de heredit. action.* WERNHER *part.* 5. *obſ.* 32.

o) Die Ausnahme enthält der *l.* 1. *in fin. C. commun. de legat.* Siehe HERMANN BECKER proluſ. acad. *de actione hypothecaria legatariis ex l.* 1. *C. de legat. contra coheredes competente non ipſo iure diuiſa.* Gryphisw. 1768.

Erbe angemaſſet, und denſelben bis jetzo noch beſitzet. Ob ich nun wohl meinem zuvor erwähntem Ehemanne nicht nur, während der Ehe, 600 Mfl. an baaren Gelde, ſondern auch, bey meiner Verheyrathung, das ſämtliche Hausgeräthe ein und zugebracht, und von meinem Sohne verlanget, daß er mir als Erbe ſeines Vaters, dieſes alles wieder erſtatten und aushändigen ſolle, ſo will er ſich doch in Güte hierzu nicht verſtehen. Wann mir nun aber, meines zuvor bemeldeten Eingebrachtens wegen, auf das ſämtliche Vermögen meines verſtorbenen Mannes, und alſo auch auf obbeſchriebenes Haus und Hof ſamt den Zubehörungen und darinne befindlichen Mobilien ein ſtillſchweigendes Unterpfandsrecht zuſtehet; als ſehe ich mich wider meinen obbenannten Sohn hiermit zu klagen genöthiget, mit Bitte zu erkennen:

Daß mir an Beklagtens libellirten Hauſe, Hofe und Zubehörungen, ingleichen an denen darinne befindlichen von meinem verſtorbenen Manne hinterlaſſenen Mobilien die Unterpfandsgerechtigkeit zuſtehe; derowegen Beklagter mir entweder meine libellirten Illaten, ſamt den Verzugszinſen, wieder zu bezahlen und auszuhändigen, oder zuvorgedachte mir unterpfändlich zuſtehende Stücke ſo lange, bis ich wegen ſolcher meiner Illaten

laten und Verzugszinſen völlig befriedi-
get worden, abzutreten und einzuräu-
men, auch alle verurſachte Unkoſten zu
erſtatten ſchuldig.

§. 492.

Will ein Pfandgläubiger poſſeſſoriſch kla-
gen (§. 486.), ſo kann er ſich ebenfals, nach
Verſchiedenheit der Fälle, der interdictorum
adipiſcendae, retinendae und recuperandae poſ-
ſeſſionis bedienen (§. 161. u. f.) p).

§. 493.

Zu den interdictis adipiſcendae poſſeſſionis
gehört 1) das *interdictum de tabulis exhiben-
dis* q), wenn der Schuldner das Pfand ſeinem
Gläubiger vermacht hat r), 2) das *interdictum
Saluianum*, ſo wohl *directum*, als *vtile* s), 3)
das *interdictum ex l. 3. C. de pignoribus*,

Von dem *interdicto Saluiano* t).

§. 494.

Deſſen Grund iſt eine, der geklagten
X 3 Schuld

p) MEVIVS *part.* 5. *deciſ.* 39.

q) *l.* 3. §. 10. *D. de tab. exhib.*

r) *l.* 16. *C. de legat.* SCHAVMBVRG in *annot.* ad STRVV. *juriſpr. lib.* 2. *tit.* 24. §. 4. *not.* h).

s) §. 3. *in fin. I.* und *l.* 2. §. 3. *D. de interd.*

t) *lib. XXXXIII. tit. XXXIII. D. de Saluiano in-
terdicto*

Schuld halber, klar vorhandene Verpfändung u).

§. 495.

Der Kläger iſt der Pfandgläubiger, oder deſſen Erbe (§. 55.), welcher entweder der Verpachter eines Landgutes, dem, wegen des Pachtzinſes, die auf dem Pachtgute gebaueten Früchte ſtillſchweigend, oder die auf daſſelbe gebrachten Sachen ausdrücklich verpfändet worden x); oder ſonſt ein jeder anderer Gläubiger, dem an der Sache ein Pfandrecht zuſtehet. Im erſten Fall iſt es das *interdictum Saluianum directum* y); im andern Fall aber iſt es das *interdictum Saluianum vtile* z).

§. 496.

terdicto. lib. VIII. tit. VIIII. C. de precario et Saluiano interdicto. IO. HENR. BERGERI diſſ. *de interdicti Saluiani jure.* Viteb. 1677. Weſtphal von Pfandrechte §. 282. u. f. IOS. LVD. ERN. PÜTTMANNI diſſ. *de Saluiano interdicto* Lipſ. 1773. IO. TOB. CARRACH *obſeruationes quaedam ad interdictum Saluianum, occaſione l. 1. pr. et §. 1. D. de Saluiano interd. iuncta l. 1. C. de precar. et ſalv. interd.* Hal. 1774.

u) §. 3. *in fin. I. de interd.*

x) *l. 4. l. 7. pr. D. l. 5. C. in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tac. contr.*

y) §. 3. *in fin. I. de interd.*

z) *l. 1. C. de precario.* Wo es heiſt: *aduerſus conductorem debitoremue.* STRYK *in vſu mod. pand. lib. 43. tit. 33.* §. 2. LEYSER *ſpec. III. med. 5.*

§. 496.

Der Beklagte iſt der die verpfändete Sache beſitzende Schuldner, und in ſofern auch deſſen Erbe (§. 423.) nicht ein Dritter a), wofern er nicht die Sache wiſſentlich, daß ſie verpfändet geweſen, an ſich gebracht hat b).

§. 497.

Das Geſuch iſt, Beklagtem anzubefehlen, daß er Klägern den Beſitz der verpfändeten Sache ſo lange einräume, bis Kläger wegen Capital, Zinſen, Schaden und Intereſſe völlig befriediget worden c).

X 4 §. 498.

a) *l. 1. C. de praecario.* Welchem der *l. 1. §. 1. D. de Salu. interd.* nicht entgegen ſtehet, maſen unter dem darinne vorkommenden Worte *extraneus*, der den Gläubigern entgegen geſetzte Schuldner zu verſtehen. BOEHMER *de act. ſect 2. cap. 3. §. 103.*

b) *l. 1. pr. D. de Salu. interd.* BOEHMER a. a. O. Note e). Obgleich einige das interdictum Saluianum vtile, vermöge dieſes *l. 1. pr. D. de Salu. int.* wider einen jeden Beſitzer der verpfändeten Sache, wenn er ſelbige von dem Schuldner erhalten, zulaſſen wollen. LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 43. tit. 33. §. 6.* IO. CHRIST. PESLERI diſſ. *de ſaluiano interdicto vtili adverſus quemcunque rerum oppignoratarum poſſeſſorem competente.* Francof. ad Viadr. 1754. Am beſten iſt es, wenn man ſich, bey dieſer Uneinigkeit der Rechtslehrer, der Cautel des Hr. v. LEYSERS *ſpec. 511. med. 5. cor.* bedienet.

c) FRIDERVS *de interd. tit. 18. num. 17.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 43. tit. 33. §. 1.*

§. 498.

Zur Einrede kann der Beklagte vorſchützen, 1) alle diejenigen Ausflüchte, welche ſogleich klar ſind (§. 146.) d), wohin auch 2) diejenigen gehören, die ſelbſt aus der Natur des Geſchäftes flieſſen, oder ſich aus der Pfandverſchreibung veroffenbaren e), 3) daß in der Klage des Umſtandes, daß der Verpfänder die Sache zur Zeit der Verpfändung beſeſſen, nicht gedacht worden f).

Von dem *interdicto ex l. 3. C. de pignoribus* (§. 493.) g).

§. 499.

Deſſen Grund iſt ein Vertrag, worinne der Schuldner ſeinem Gläubiger das Recht verwilliget hat, daß dieſer, auf den Nichtzahlungsfall, von

d) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 33. §. 8. LEYSER *ſpec.* 511. *med.* 1.

e) LEYSER *ſpec.* 511. *med.* 3. ANDR. MYLII diſſ. *de exceptione excuſſionis extraneo poſſeſſori competente.* Lipſ. 1688.

f) WERNHER *part.* 2. *obſ.* 477.

g) STEPH. WOLFF *de pacto, quo debitores creditoribus permittunt, vt propria auctoritate res obligatas accipiant.* Ingolſt. 1575. IO. AD. KOPP *de jure pignorandi conuentionali.* Marp. 1738. PVFENDORF in *obſ. jur. vniu. tom. II. obſ.* 62. Weſtphal vom Pfandrechte §. 70.

von ſeinen Gütern eigenmächtig ſollte Beſitz nehmen können h).

§. 500.

Der Implorant iſt der Gläubiger, welchem dieſes Recht verwilliget worden. Desgleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 501.

Der Implorat iſt der Schuldner, welcher dieſes Recht ſeinem Gläubiger verwilliget hat, und ſich der eigenmächtigen Beſitznehmung mit Gewalt widerſetzet i). Desgleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 502.

Das Geſuch iſt, Imploraten durch ein mandatum S. C. anzubefehlen k), daß er Imploranten den Beſitz der verſchriebenen Güter ſo lange einräume, bis er wegen Capital, Zinſen und Unkoſten völlig befriediget worden.

h) *l.* 3. *C. de pignor. et hypoth. l.* 11. *C. de pign. act.*

i) Vermöge des Wortes debet in gedachtem *l.* 3. *C. de pign.* MEVIUS *part.* 4. *deciſ.* 217. *n.* 7. BRUNNEMANN ad *l.* 3. *num.* 4. *C. de pignor.* CARPZOV *lib.* 1. *reſp.* 5. und in *juriſpr. for. part.* 1. *conſt.* 32. *def.* 27.

k) Abſchied des Deputationstages zu Speyer vom Jahr 1600. §. 31. und 32.

§. 503.

Es kann fürnämlich zur Einrede vorgeſchützet werden, 1) daß man das vorgebliche Recht dem Gläubiger nicht verwilliget habe, 2) daß man kein Schuldner vom Imploranten ſey, 3) daß die Schuld bereits aufgehoben worden, 4) daß die Güter, zu deren Beſitz Implorant gelangen wollte, uns nicht eigenthümlich zugehörten.

§. 504.

Von den interdictis retinendae poſſeſſionis (§. 492.) kommen dem Pfandgläubiger, auſſer der ſummariſchen Poſſeſſorienklage (§. 151. u. f.) zu ſtatten, 1) das *interdictum vti poſſidetis*, oder *vtrubi* (§. 173.) l), 2) das *interdictum quod vi aut clam* (§. 175.) m), 3) das *interdictum de noui operis nunciatione* (§. 180.) n), 4) das *interdictum de precario* (§. 196.) o).

§. 505.

Von den interdictis recuperandae poſſeſſionis (§. 492.) kann der Pfandgläubiger gebrauchen

l) *l.* 35. §. 1. *D. de pignorat. act.* HOPP *ad* §. 4. verb. *interdicto quidem vti poſſidetis I. de interd.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 17. §. 5.

m) *l.* 11. §. 14. *D. quod vi aut clam.*

n) *l.* 9. *D. de oper. nou. nunc.*

o) *l.* 6. §. *fin. D. de precario.*

chen 1) das *interdictum vnde vi* (§. 207.) p), ſo wie auch dem Schuldner, nach geſchehener völligen Befriedigung des Gläubigers, das *interdictum imperiale recuperandae poſſeſſionis* (§. 212.) wider dieſen nicht zu verſagen iſt q), 2) die Spolienklage (§. 213.).

IIII. Von den Rechtsmitteln wegen der Nachfolge in die Güter eines Verſtorbenen, insbeſondere von denen des Erbſchaftsrechtes wegen Statt findenden Klagen (§. 428.).

§. 506.

Bey der Beerbung der Verſtorbenen können zweyerley Arten von Nachfolgern vorhanden ſeyn. Erſtlich ſolche, die deſſen geſamtes Vermögen, oder doch wenigſtens einen Theil deſſelben verlangen. Dieſes ſind die Erben. Zweytens ſolche, die nur auf eine beſondere Sache, ſo ihnen der Verſtorbene durch letzten Willen hinterlaſſen, Anſpruch machen. Dieſes ſind die Legatarien oder die denſelben gleich zu ſchätzender r) particulären Fideicommiſſarien. Von dieſen Perſonen kann nun entweder nur über gewiſſe Rechte und Verbindlichkeiten, wodurch man ſich blos den Weg zur Nachfolge erſt vorberei-

p) *l.* 1. §. 9. *D. de vi et vi armata.*

q) Siehe BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 38.

r) *l.* 2. *C. commun. de legat. et fideic.* §. 3. *I. de legat.*

bereitet, oder über die Nachfolge ſelbſt geſtritten werden. Und in dieſem leztern Fall kann der Streit entweder die Erlangung, oder die Bewahrung, oder den Verluſt der Nachfolge betreffen.

Erſtes Hauptſtück.

Von den Rechtsmitteln, wodurch man ſich blos den Weg zur Nachfolge erſt vorbereitet.

§. 507.

Zu den Rechtsmitteln, wodurch man ſich blos den Weg zur Nachfolge erſt vorbereitet (§. 506.), gehören 1) die *imploratio pro adipiſcenda adminiſtratione bonorum ſub cautione*, mit welcher die *imploratio pro obtinenda ſucceſſione in bona diu abſentis* nicht zu verwechſeln, 2) die *imploratio pro obtinenda judiciali obſignatione rerum hereditariarum*, 3) die *imploratio de edendo inuentario ſeu jurata ſpecificatione rerum hereditariarum*, und 4) das *interdictum de tabulis exhibendis*.

Von der *imploratione pro adipiſcenda adminiſtratione bonorum ſub cautione* s).

§. 508.

Deren Grund iſt die Abweſenheit eines verſcholle-

s) CARPZOV in *jurispr. for. part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 48. bis

ſchollenen Anverwandtens, welcher noch nicht für tod erkläret werden kann.

§. 509.

Der Implorant iſt eines ſolchen Abweſenden ſein dermaliger nächſter Anverwandter t).

§. 510.

Der Implorat iſt der die Güter des Abweſenden beſitzet, und ſelbigem entweder gar nicht, oder nicht ſo nahe als Implorant verwandt iſt.

§. 511.

Das Geſuch iſt, Imploranten zur Verwaltung des Abweſenden ſeines Vermögens gegen Caution u) zuzulaſſen, und deswegen Imploraten anzubefehlen, daß er Imploranten ſelbiges abtreten müſſe.

§. 512.

Dieſem Geſuch ſtehet entgegen die Einrede, 1) daß der Abweſende nicht verſchollen, 2) daß Im-

bis 57. RICHTER *deciſ.* 65. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 2. IO. GEOR. SIMON diſſ. *de curatore diu abſentis, de cujus vita dubitatur.* Ien. 1672. ISRAEL ROSENFELD diſſ. *de adminiſtratione bonorum abſentis proximis ſucceſſoribus competente.* Erford. 1712.

t) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 48. FABER in *cod. lib.* 5. *tit.* 40. *def.* 9. LEYSER *ſpec.* 97. *med.* 1. und 6.

u) LEYSER *ſpec.* 97. *med.* 4.

Implorant nicht deſſen nächſter Anverwandter ſey, 3) daß Implorat nichts beſitze, 4) daß Implorat mehr Recht, als Implorant zur Adminiſtration habe x).

Von der *imploratione pro obtinenda ſucceſſione in bona diu abſentis* (§. 507.).

§. 513.

Deren Grund iſt die Abweſenheit eines verſchollenen Anverwandtens, welcher nunmehro von der Obrigkeit für tod erkläret werden kann y).

§. 514.

Der Implorant iſt derjenige, welcher in Rückſicht auf die Zeit, da der Abweſende verſchollen, ſein nächſter oder gleich naher Anverwandter iſt z). Ingleichen der Erbe dieſes Anverwandtens a), wenn dieſer Anverwandte entweder ſelbſt annoch bey

x) LEYSER *ſpec.* 97. *med.* 7.

y) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 57. *num.* 11. LEYSER *ſpec.* 96. *med.* 5. und 6. GE. HENR. LINK *quando abſens habeatur pro mortuo.* Alt. 1727.

z) SCHILTER *exerc. ad pand.* 15. §. 77. *l. a.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 3. *obſ.* 48. ENGAV in *deciſ. part.* 3. *obſ.* 48. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *III.* Obgleich LEYSER *ſpec.* 96. *med.* 9. HOMMEL in *rhapſod. quaeſt. obſ.* 107. und KOCH *de ſucceſione ab inteſtato ciuili*, §. 127. anderer Meinung iſt.

a) LYNCKER *deciſ.* 1478. und *Vol.* 1. *reſp.* 5.

bey ſeinem Leben durch vorhergehende Erklärung, doch wenigſtens durch die Erbſchaftsvererbung (transmiſſio hereditatis) ein Erbrecht auf ſeinen Erben gebracht hat.

§. 515.

Der Implorat iſt ein jeder, welchem vor dem Imploraten auf die Güter des verſchollenen Abweſenden kein näheres Recht zuſtändig iſt.

§. 516.

Das Geſuch iſt, durch die gewöhnlichen Edictalien ſo wohl den verſchollenen Abweſenden, als alle diejenigen, welche an deſſen Vermögen aus irgend einem rechtsbeſtändigen Grunde einige Anſprüche zu haben vermeinen, auf einen, eine dreyfache peremtoriſche Friſt in ſich enthaltenden, Termin, unter der Verwarnung vorzuladen, daß, nach deſſen Verfluß, der Abweſende für tod erkläret und Niemand, mit ſeinen Anſprüchen weiter gehöret, noch mit einer Wiedereinſetzung in den vorigen Stand darwider zugelaſſen, ſondern das Vermögen alsdenn dem Imploranten ohne Caution b) erb- und eigenthümlich verabfolget werden ſolle.

§. 517.

Zur Einrede kann von Imploraten, der ſich

b) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 15. *def.* 57. *num.* 11. HORN *d.* 8. *reſp.* 3. S. 466. BERGER *deciſ.* 118. BARTH *diſſenſ.* 439. Num. 12.

ſich in dem angeſetzten Termine meldet, vorgeſchützet werden, 1) daß der Verſchollene noch nicht für tod erkläret werden könne c), 2) daß Imploratt dermalen der nächſte Anverwandte des Abweſenden ſey d), und ihm dahero, nach den Landesgeſetzen e) der Vorzug vor Imploranten (§. 514.) gebühre, 3) daß der Abweſende tod ſey, und ihn, Imploraten, in einem Teſtamente zum Erben eingeſetzt habe.

Ein Formular von obiger Imploration.

Es iſt des hieſigen Bürgers und Schumachers, Johann Chriſtoph Rabens älteſter Sohn erſterer Ehe, Nahmens Johann Jacob Rabe, bereits vor nunmehr länger als 30 Jahren von hier weg und in die Fremde gegangen, und habe ich als ſeine allhier befindliche leibliche Schweſter, Marie Sophie Weidemannin, eine, nach dem beyliegenden aus dem Kirchenbuche genommenen Atteſtat ſub A, gebohrne Rabin, aller mühſamen Erkundigung

c) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *IIII*.

d) IO. ADAM. THEOPH. KINDII diſſ. *de ſucceſſione in bona abſentium.* Lipſ. 1776.

e) Wie dergleichen z. E. in Preußiſchen anzutreffen, vermöge eines Edicts vom 27ten Oktober 1763. FRID BOEHMER in *nouo iure controuerſo, tom. II. obſ.* 99. S. 584. Ferner in Altenburgiſchen, vermöge Verordnung vom 7ten December. 1767. in Weimariſchen, beſage Verordnung von 20ten Auguſt 1777.

digung ungeachtet, von deſſen Leben und Aufenthalte keine Nachricht erhalten mögen. Wann nun ſolcher mein abweſender Bruder, nach dem Kirchenatteſtate ſub B, von Zeit ſeiner Geburt bereits das ſiebenzigſte Jahr ſeines Alters überſchritten, und dahero derſelbe, den Rechten nach, für tod erkläret werden kann, und mir deſſen hieſelbſt zurückgelaſſenes Vermögen, als ſeiner alleinigen nächſten geſetzlichen Erbin gebühret, ich aber gleichwohl nicht wiſſen kann, ob er, wider Vermuthen, nicht annoch lebet, oder ſonſt auſſer mir iemand vorhanden, der auf deſſen Vermögen ein mehr gegründetes Recht habe; als bitte: durch gewöhnliche Edictalien u. ſ. f. (Siehe §. 516.)

2) Von der *imploratione pro obtinenda obſignatione rerum hereditariarum* (§. 507.) f).

§. 518.

Die Verſiegelung eines Verſtorbenen ſeines Nachlaſſes wird von demjenigen geſuchet, welcher entweder alleine, oder ſonſt mit einem Andern zugleich wahrſcheinlicher Weiſe deſſen Erbe iſt.

3) Von

f) Siehe ECKARD in *exam. act. for. part. XI.* S. 110 u. f.

3) Von der *imploratione de edendo inuentario ſeu jurata ſpecificatione* (§. 507.) g).

§. 519.

Deren Grund iſt ein beſonderes Intereſſe Jemandes, inſonderheit des Verſtorbenen, ſeinen Vermögens Zuſtand zu wiſſen h), deſſen Verwaltung ſich der Implorat unterzogen hat.

§. 520.

Der Implorant iſt derjenige, dem gedachtes Intereſſe zuſtehet i). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 521.

Der Implorat iſt derjenige, welcher ſich der Verwaltung eines Andern ſeiner Güter unterzogen k), insbeſondere der ſich des Verſtorbenen Nachlaſſes angemaſſet, und ſelbigen bishero

g) Siehe ECKARDT in *exam. act. for. part. VIIII.* S. 281. u. f. RICHTER *part.* 1. *deciſ.* 58.

h) *l.* 15. *D. de reb. auct. jud. poſſ.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 174.

i) *l.* 15. *D. de reb. auct. jud. poſſ.* ANT. FABER in *Cod. lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 33. *num.* 3. *et* 10. CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 33. *def.* 6.

k) *l.* 7. *D. de adminiſtr. tut. l.* 15. *D. de reb. auct. jud. poſſid.* FABER in *Cod. lib.* 3. *tit.* 19. *def.* 33. *num.* 3. CARPZOV *jurispr. for. part.* 3. *conſt.* 33. *def.* 7.

hero verwaltet hat l). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) m).

§. 522.

Das Geſuch iſt, Imploraten aufzuerlegen, daß er dem Imploranten über das verwaltete Vermögen, inſonderheit über des Verſtorbenen Verlaſſenſchaft, ein zu Recht beſtändiges Inventarium n), oder, in Mangel deſſelben, eine eydliche Specification o) ausantworten müſſe. In Verbleibung deſſen, wird Kläger zum juramento in litem gelaſſen p).

§. 523.

Dieſer Imploration kann vom Imploraten die Einrede entgegen geſetzt werden, 1) daß er ſich einer Verwaltung, insbeſondere des Verſtorbenen Nachlaſſes, nicht angemaſſet q), 2) daß

 die

l) *l. fin.* §. 10. *C. de jure deliber.* CARPZOV a. a. O.

m) BERGER *elect. diſc. for. tit.* 18. *obſ.* 6. *not.* 8. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 493. LEYSER *ſpec.* 365. *med.* 4. HOMMEL in *rhapſ. obſ. XXII.*

n) Siehe CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 33. *def.* 9.

o) *l. fin.* §. 10. *C. de jure deliber.* CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 33. *def.* 8. CHRIST. FRIED. SCHROETER diſſ. *de jurata ſpecificatione.* Ien. 1715. CONR. GVIL. STRECKERI diſſ. *de ſpecificatione jurata.* Erf. 1737. IO. CHRIST. KOCHII meditat. *vulgo non recte intelligi, quae de ſpecificatione jurata, locum inuentarii ſupplente, dicenda ſunt.* In deſſen *ſpecimine compendii pand.* S. 59.

p) WERNHER *part.* 8. *obſ.* 434.

q) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 229.

die Sachen ſein Eigen wären r), 3) daß er nichts, ſo zur Erbſchaft gehöre, empfangen s), 4) daß er ſchon einmal ein Inventarium edirt gehabt t), 5) daß ihm der Verſtorbene die Verfertigung eines Inventariums erlaſſen u), 6) daß er dergleichen zu verfertigen nicht ſchuldig x), 7) daß dem Imploranten, ſelbiges zu fordern, kein Intereſſe zuſtehe, 8) Daß anderwärts die Imploration geſchehen ſollen y), 9) daß auch, Implorant dasjenige, was er in Verwaltung gehabt, eydlich zu ſpecificiren ſchuldig z).

4) Von

r) HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 255.

s) Struben in rechtl. Bedenken. I. Th. Num. 61.

t) WERNHER *part.* 6. *obſ.* 404. Siehe jedoch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXI.*

u) *l. vlt.* §. 1. *C. arbit. tut.* WERNHER *part.* 9. *obſ.* 159. SAM. REYHER de *remiſſione inuentarii a teſtatore in caſu propoſito valide facta.* Kil. 1690. SAM. STRYKII diſſ. *de remiſſione inuentarii.* Vitemb. 1691. DIET. GOTTH. ECKARDI progr. *an et in quantum inuentarii remiſſio licita ſit.* Lipſ. 1728 FRID. GOTTL. ZOLLER diſſ. *vtrum teſtator inuentarii confectionem aut juratam ſpecificationem remittere poſſit.* Lipſ. 1768.

x) *l. vlt.* §. 4. *C. de bon. quae lib.* WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 3. *obſ* 142. und *part.* 7. *obſ.* 18. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XV.*

y) CRAMER *tom. II. part.* 1. *obſ.* 466.

z) BERLICH *part.* 2. *deciſ.* 69. BERGER *deciſ.* 116.

4) Von dem *interdicto de tabulis exhibendis* (§. 507.) a).

§. 524.

Deſſen Grund iſt ein beſonderes Intereſſe eines Verſtorbenen ſeinen geſchriebenen b) letzten Willen zu ſehen c).

§. 525.

Der Implorant iſt derjenige, dem in ſolchen letzten Willen etwas ausgeſetzt worden d). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) e).

§. 526.

Der Implorat iſt derjenige, der ſothanen letzten Willen beſitzet f) und nicht vorzeigen will g).

§. 527.

Das Geſuch iſt, Imploraten anzubefehlen, daß er Imploranten das bey ſich habende Teſtament

a) *lib. XXXXIII. tit. V. D.* und *lib. VIII. tit. VII. C. de tabulis exhibendis.* PET. FRIDERVS *de mandatis. lib.* 2. *cap.* 51.

b) *l.* 3. §. 1. *D. de tab. exhib.*

c) *l. vn. C. de tab. exhib.*

d) *l.* 3. §. 10. *D. de tab. exhib.*

e) *l.* 3. §. *vlt. D. de tab. exhib.*

f) *l.* 3. §. 2. 3. *D. de tab. exhib.*

g) *l.* 1. §. 1. *D. de tab. exhib. l.* 2. §. *vlt. D. teſtam. quemadm. aper.*

ſtament auf einen gewiſſen Termin vor Gericht zu ſeiner Nachricht in der Urſchrift h) zum Durchleſen vorlege i). Wofern ſolches nicht geſchiehet, ſo findet, in Mangel deſſelben, die Leiſtung des zu äſtimirenden Intereſſe Statt k).

§. 528.

Hierbey ſtehen dem Imploranten die Einreden entgegen, 1) daß er kein Intereſſe habe, 2) daß der Teſtirer noch nicht tod ſey l), 3) daß dieſer nicht ſchriftlich ſeinen letzten Willen errichtet habe, 4) daß Implorat denſelben nicht beſitze, 5) daß die Imploration ſchon erloſchen ſey m). Hingegen die Einrede, daß das Teſtament nicht gültig, nicht ganz, oder nicht das letzte ſey, findet nicht Statt n), woferne nicht, daß die Vorlegung eine vergebliche Handlung ſeyn würde, ſogleich offenbar iſt o).

Zwey=

h) *l.* 3. §. 9. *D. de tab. exhib. l. vlt. D. teſtam. quemadmod. aper.*

i) *l.* 3. §. 9. *D. de tab. exhib. l.* 2. *D. ad exhib.*

k) *l.* 3. §. 11. *ſeq. D. de tab. exhib.*

l) *l.* 1. §. 10. *D. de tab. exhib.*

m) *l.* 3. §. 16. *D. de tab. exhib.*

n) *l.* 1. §. 3. 4. 5. 6. 11. *l.* 2. *D. de tab. exhib.*

o) *l.* 6. *pr. D. ad leg. Corn. de falſ.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 5. §. 7.

Zweytes Hauptſtück.

Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Erbe zur Succeßion gelanget (§. 506.).

§. 529.

Bey dieſen Rechtsmitteln hat man zuförderſt zu ſehen, ob der Erbe Miterben hat, oder nicht. Wäre dieſes letztere, ſo iſt die Erbfolge, zu welcher der Erbe gelaſſen werden will, entweder die geſetzliche (ſucceſſio legitima, ſeu ab inteſtato), oder die teſtamentariſche (ſucceſſio teſtamentaria), oder die zugeſagte Erbfolge (ſucceſſio pactitia). Und zwar verlangt er eine von den beyden erſten entweder aus dem civil, oder aus dem prätoriſchen Rechte p).

Erſter Titul.

Von den Rechtsmitteln des Erbens, um die geſetzliche, teſtamentariſche, oder zugeſagte Erbfolge zu überkommen.

§. 530.

Wegen der geſetzlichen ſowohl, als teſtamentariſchen Erbfolge kann der Erbe, theils aus dem civil, theils aus dem prätoriſchen Rechte, nicht nur petitoriſch, ſondern auch poſſeſſoriſch klagen. Die Petitorienklagen des Erbens ſind die *heredi-*

p) Siehe meine *inſtit. jur. civ.* §. 884. und 885.

hereditatis petitio ciuilis und die *hereditatis petitio praetoria* oder *poſſeſſoria.* Jene, nämlich die hereditatis petitio ciuilis, iſt ſo wohl *fideicommiſſaria*, als *non fideicommiſſaria*, oder die ſchlechthin ſo genannte hereditatis petitio, oder, wie man ſie auch zu nennen pflegt, hereditatis petitio directa. Die Poſſeſſorienklagen aber beſtehen in dem *interdicto quorum bonorum* und dem *remedio ex l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo.* Von welchen annoch das *remedium ex edicto Carboniano* und die *imploratio pro obtinenda miſſione in poſſeſſionem, quae fit ventris nomine*, desgleichen die, nach dieſer Beſitzerlangung, ſtatt findenden actiones in factum verſchieden ſind. Wir wollen nunmehro ein jedes beſonders betrachten.

A) Von den Petitorienklagen des Erbens.

§. 531.

Durch die ſchlechthin ſo genannte Erbſchaftsklage (hereditatis petitio) (§. 530.) wird die Erbſchaft von dem Erben entweder mittelſt Anfechtung des Verſtorbenen letzten Willens, oder ohne dieſe Qualität geſucht. Im letzten Fall wird ſie *hereditatis petitio ſimplex*, im erſten Fall aber *hereditatis petitio qualificata* genennet. Welche letztere die *querelam nullitatis teſtamenti* und die *querelam inofficioſi teſtamenti* q) unter ſich begreift.

1) Von

q) Daß ſelbige eine ſpecies hereditatis petitionis, erhellet

1) Von der *hereditatis petitione ſimplici* r).

§. 532.

Deren Grund iſt die Zuſtändigkeit eines Erbſchaftsrechtes (§. 421.) s). Welches zu erweiſen t), man mag dazu entweder unmittelbar durch das Geſetz, oder durch ein Teſtament berufen worden ſeyn u).

§. 533.

Der Kläger iſt ein Geſetzerbe, oder welcher directe in einem gültigen Teſtament zum Erben eingeſetzt iſt (§. 532). Nützlich kann ſich dieſer Klage auch derjenige bedienen, dem die Erbſchaft

hellet aus dem *l.* 8. §. 8. *l.* 20. *l.* 21. §. 2. *l.* 27. §. 2. *D. de inoff. teſtam. l.* 20. *pr. in fin. D. de bon. poſſ. cont. tab.* worinne ſie auch eine hereditatis petitio genennt wird.

r) *lib. V. tit. III. D. de hereditatis petitione. lib. III. tit. XXXI. C. de petitione hereditatis.* HENR. THO. BVEHREN diſſ. *de hereditatis petiti...* Arg. 1672. IO. GVIL. de GOEBEL *de hereditate ejusque petitione.* Helmſtad. 1719.

s) *l.* 2. 3. *D. de hered. petit.*

t) LEYSER *ſpec.* 94. *med.* 4. u. f. und *ſpec.* 95. *med.* 9. 11. u. f. IAC. STETTER *de probatione in hereditatis petitione.* Gieſſ. 1692. IO. FRIEDR. WAHLII diſſ. *cui neceſſitas probandi in petitione hereditatis abſentis incumbat.* Goetting. 1751.

u) *l.* 2. 3. *D. de hered. petit.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 4. S. 79. u. f. desgleichen *part.* 7. S. 129. u. f.

ſchaft abgetreten worden x); nicht weniger bey uns auch derjenige, welcher ein Erbſchaftsrecht durch einen Vertrag erlanget hat y).

§. 534.

Der Beklagte iſt der des Verſtorbenen Nachlaß, oder etwas davon als vermeintlicher Erbe, oder blos als Beſitzer ſich angemaſſet (§. 423.), und deshalb dem Kläger das Erbſchaftsrecht daran nicht zugeſtehet z). Nützlich findet dieſe Klage auch wider denjenigen Statt, welcher die Erbſchaft von einem vermeintlichen Erben gekauft hat und beſitzet, Falls er dabey aus Gefährde gehandelt a), oder auſſerdem, der Verkäufer nicht bequem belanget werden kann b).

§. 535.

Das Geſuch iſt, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen, daß Kläger des verſtorbenen N. Erbe

x) *l.* 54. *pr. D. de hered. pet.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 21.

y) STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ. VIII. cap.* 5. §. 33. BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 28. ſeq. HENR. RVDOLPH REDEKER diſſ. *de hereditate conuentionali.* Roſt. 1667.

z) *l.* 9. 10. 11. 12. *D. de hered. pet.* Siehe LEYSER *ſpec.* 94. *med.* 6. und 7.

a) *l.* 13. §. 8. *D. de hered. pet.*

b) *l.* 13. §. 4. 8. 9. *l.* 16. §. 5. *D. de hered. pet.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 22.

Erbe ſey c). Hiermit wird nun, nach Verſchiedenheit desjenigen, ſo der Beklagte ſich angemaſet hat (§. 534.), eine mit jenem Geſuch zugleich entſtehende Bitte d) verbunden. Zum Exempel: derowegen Beklagter die libellirte Erbſchaft mit allen eingehobenen e) und einzuheben geweſenen Nutzungen f), nach einem zu Recht beſtändigen inuentario g), oder, in deſſen Ermangelung, einer eydlichen Specification h), nebſt Erſetzung aller Schäden i) und Unkoſten, Klägern abzutreten ſchuldig.

§. 536.

Dem Kläger ſtehen bey einem jedem Erbſchaftsrechte folgende Einreden entgegen, 1) daß der angebliche Erblaſſer noch nicht verſtorben, 2) daß er nichts hinterlaſſen, 3) daß der Beklagte ſich nichts angemaſſet, 4) daß dem Beklagten, die geklagte Sache zu eigen zugehöre k), 5) daß

c) *l.* 10. §. 1. *D. de hered. petit.*

d) *l.* 25. §. 18. *D. de hered. pet.*

e) *l.* 22. *l.* 25. §. 11. 15. *l.* 36. §. 4. *l.* 40. §. 1. *D. de hered. pet.*

f) *l.* 25. §. 4. *l.* 40. §. 1. *D. de hered. pet. l.* 33. *l.* 62. §. 1. *D. de rei vind.*

g) *l.* 15. *D. de reb. auct. jud. poſſ.*

h) *l. fin.* §. 10. *C. de jure deliber.*

i) *l.* 25. §. 2. *D. de hered. pet.*

k) *l.* 2. *l.* 7. *C. de pet. hered.* Siehe LEYSER *ſpec.* 94. *med.* 2. und BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 19. *not.* **).

5) daß die Klage ſchon erloſchen l), 6) daß Kläger ſich ſeines Erbſchaftsrechtes verziehen, 7) daß Beklagter ein Miterbe ſey, 8) daß Klägern die Erbſchaft durch ein rechtskräftiges Urthel bereits abgeſprochen worden, 9) daß die Sache zu Grunde gegangen m). Hingegen wenn aus einem geſetzlichen Erbſchaftsrechte geklaget worden, ſo kann Beklagter einwenden, 1) daß ſelbiges wegen des vorhandenen Teſtaments nicht Statt habe, 2) daß Kläger kein Verwandter des Verſtorbenen ſey, 3) daß Kläger nicht des Verſtorbenen nächſter Verwandter ſey n), 4) daß Beklagter dem Verſtorbenen näher verwandt wäre, oder 5) daß ihn dieſer an Kindes Statt angenommen habe o). Ferner wenn die Klage mit einem teſtamentariſchen Erbſchaftsrechte begründet werden wollen, ſo giebt alles dasjenige eine Einrede ab, wodurch ein Teſtament unkräftig iſt p), insbeſondere, daß Kläger

l) *l. 7. C. de pet. hered.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 5. tit. 3.* §. 6. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 55. und *part.* 3. *obſ.* 69 CHRIST. LVD. CRELLII diſſ. *de praeſcriptione hereditatis paternae et auitae.* Viteb. 1738.

m) *l.* 40. *pr. D. de hered. petit.* WERNHER *tom.* 3 *obſ.* 406.

n) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 18. *def.* 28.

o) §. 2. 8. *I. de adopt. l.* 10. §. 1. *C. de adopt.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXV.* 7.

p) *lib. II. tit. XVII. I. quibus modis teſtamenta infirman-*

Kläger entweder gar nicht, oder nur gewiſſer maſen, zum Erben eingeſetzt werden können q). Ferner, daß man ſich mit Klägern über dasjenige, ſo ihm in dem Teſtamente hinterlaſſen worden, bereits verglichen habe r). Endlich betrift die Klage ein zugeſagtes Erbſchaftsrecht, ſo wird ſelbige dadurch aus dem Wege geräumet, weshalb ein Vertrag entweder für gleich anfänglich ungültig eingegangen angeſehen werden kann, oder weshalb derſelbe in der Folge aus einer gerechten Urſache unverbindlich wird.

Ein Formular von einer *hereditatis petitione ſimplici.*

Hochedelgebohrner und
Hochgelahrter, auch Ehrſame und Weiſe
Inſonders Hochgeehrteſter Herr Gerichts Director und gute Freunde.

Eurer Hochedelgebohrnen und Denenſelben können wir Endesbenannte hiedurch klagend nicht verhalten, wasgeſtalt unſer Vater, Johann

mantur. lib. XXVIII. tit. III. D. de injuſto, rupto, irrito facto teſtam. Siehe meine *inſtitut. jur. ciu.* §. 449 u. f. ingleichen, zur Erläuterung, meine öffentl. Rechtsſprüche, Num. *VII, XI, XXVIII.* 1.

q) *l.* 49. §. 1. *D. de hered. inſtit.* §. 4. *I. de hered. quae.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XVIII.*

r) *l.* 12. *D. de transact.* FABER in *cod. defin. for. lib.*

hann Bein, im Jahr 1740. verſtorben, und ein Haus nebſt verſchiedenen beweglichen Sachen, uns, ſeinen Kindern und einzigen Erben, ohne Teſtament hinterlaſſen. Es hat nun aber dieſes Vermögen unſere ihn überlebte Mutter, Anne Clare Beinin, nachdem ſie ſich anderweit an Hanß Nicol Storchen verehlichet, dieſen zugebracht. Worauf es geſchehen, daß, als ſie darauf mit ihm eine Tochter, die jetzige Beklagtin, Rebecke Helene Morgenrothin, gebohrne Storchin, gezeuget, dieſe, nach unſerer Mutter im Jahr 1745, und ihres zweyten Ehemannes, des gedachten Storchs, im Jahr 1760. ebenfals erfolgten Tode, als vermeintliche Erbin ſich deſſelben angemaſſet und uns ſolches in Güte nicht abtreten will. Wann nun aber ſothanes Vermögen unſere väterliche Erbſchaft, und ſie dahero daſſelbe uns vorzuenthalten nicht befugt iſt; als bitten wir gedachte Rebecke Helene Morgenrothin auf einen legalen Termin vorzuladen; und ſelbiger, daß ſie alsdenn mit Beyſtand ihres Vormundes auf die Klage, wie recht, antworte und ſich einlaſſe, aufzuerlegen, nach deſſen Erfolg aber, zu verabſcheiden oder erkennen zu laſſen:

Daß

lib. 2. tit. 4. def. 1. et 15. num. 14. Siehe jedoch *l. 6. D. de transact.* CHRIST. LVD. CRELLII *obſeruationes ad l. 6. de transact. quando efficaciter de teſtamento tranſigatur, non inſpectis tabulis.* Viteb. 1739.

Daß Klägern die libellirte väterliche Erbſchaft, als nächſten Erben ohne Teſtament zuſtehe; derowegen die Beklagte ſo wohl das Haus, als die Mobilien mit allen eingehobenen und einzuheben geweſenen Nutzungen, vermittelſt eines zu Recht beſtändigen inuentarii, oder, in deſſen Ermangelung, einer eydlichen Specification, denenſelben abzutreten, auch alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Worüber und was ſonſt, nach Maasgabe der Rechte, am füglichſten hätte gebethen werden können, mögen oder ſollen, wir zugleich das mildrichterliche Amt hiermit geziemend anrufen, und mit aller Hochachtung ſtets verharren

Eurer Hochedelgebohrnen und Dererſelben

gehorſamſte

Großenbardewitz, den 6ten Oct. 1761.

Anne Friederika Stronin, gebohrne Beinin.

ad inſtant. et relat. conc.

Suſanne Eleonore Kraftin, gebohrne Beinin.

D. Joh. Chriſt. Schneweis.

Ficke Suſe Wallbaumin, gebohrne Beinin.

2) Von

2) Von der *querela nullitatis teſtamenti* (§. 531.) s).

§. 537.

Deren Grund iſt die Ungültigkeit des Teſtaments t). Ungültig iſt ein Teſtament, welches wegen eines gewiſſen Mangels zu Recht nicht beſtehet. Dieſes kann ſich auf gedoppelte Art ereignen u). Erſtlich, weil es gleich anfänglich auf keine zu Recht beſtändige Weiſe errichtet worden. Zweytens, weil ſich nach dem gültig errichteten Teſtamente ein ſolcher Mangel hervorthut, weshalb es, den Rechten nach, nicht beſtehen mag.

§. 538.

Der Kläger iſt derjenige, welchem, auf dem Fall, da das Teſtament nicht beſtehet, ein Recht, den Verſtorbenen zu beerben, zuſtändig iſt, und der ſich nicht im Beſitze der Erbſchaft befindet (§. 422.). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 539.

s) *l.* 16. *C. de inoff. teſtam.* BARTH. LEONH. SVENDENDOERFER in tract. *de action. ſucceſſ.* S. 89. Siehe BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 49. 50. und 51. TOB. IAC. REINHARTH *de querelarum nullitatis et inofficioſi teſtamenti differentiis et vſu earumdem practico.* Goetting. 1736.

t) Siehe Struben in rechtlichen Bedenken, III. Th. Num. 78.

u) Siehe meine *inſtit. jur. civ.* §. 949. u. f.

§. 539.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher aus dem ungültigen Teſtamente die Erbſchaft angetreten, und ſelbige als vermeintlicher Erbe beſitzet. In ſo ferne auch deſſen Erbe (§. 425.). Nicht aber ein dritter Beſitzer, der ſich aus dem ungültigen Teſtamente keine Erbfolge zueignet.

§. 540.

Das Geſuch iſt, wenn das Teſtament gleich anfänglich ungültig errichtet worden (§. 537.), zu erkennen, daß gedachtes Teſtament zu Recht nicht beſtändig: Hingegen, iſt das Teſtament erſt nach deſſen Errichtung unkräftig geworden, ſo muß das Geſuch nach dem, was geſchehen, anders eingerichtet werden. In jeglichem Fall wird ſodann mit dem Geſuche zugleich die Schlußbitte verbunden, derowegen Beklagter die Erbſchaft, vermittelſt eines unfehlerhaften Inventariums, oder in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification, an Klägern, als den rechtmäßigen Erben, z. E. als den nächſten Inteſtaterben, cum omni cauſa abzutreten ſchuldig.

§. 541.

Hierwider kann der Beklagte folgende Einreden machen, 1) daß das Teſtament gültig x), oder 2) daß es kein nichtiges Teſtament ſey y), 3) daß

x) *l. 30. C. de teſtam. l. 6. §. 2. D. de jure codicill.*
y) *l. 21. §. 3. C. de teſtam.* Wie denn auch einige das Teſta-

3) daß es nicht ganz und gar für ungültig zu halten z), 4) daß ihm, Beklagten, ohne dem Teſtamente die Erbfolge vor Klägern gebühre (§. 539.), 5) daß das Teſtament als ein Codicill a), oder 6) als ein mündlich ausgeſprochenes Teſtament b), oder 7) vermöge des prätoriſchen Rechtes c) beſtehe, 8) daß es als eine Erbvertheilung der Eltern unter ihren Kindern (diuiſio parentum inter liberos) gültig ſey d), 9) daß Kläger das Teſtament genehmiget e), 10) daß Klägern auf den Fall, wenn auch das Teſtament nicht beſtünde, kein

Teſtament, worinne die Mutter übergangen worden, für kein nichtiges Teſtament halten wollen, und zwar vermöge des *l.* 17. *C. de inoff. teſtam.* Struben in rechtl. Bedenk. I. Th. Num. 132. Allein es ſtehet ihnen hierinne ein neueres Recht, nämlich die *Nov.* 115. *cap.* 4. entgegen. BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 34.

z) *l.* 2. *D. de his, quae in teſtam. det.*

a) *l. vlt.* §. *fin. C. de codic. l.* 29. §. 1. *D. qui teſtam. fac. poſſ.*

b) arg. *l.* 3. *D. de teſtam. militis.* CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 3. *def.* 34.

c) *l.* 12. *D. de injuſt. rupt. irrit. l.* 11. §. 2. *D. de bon. poſſ. ſec. tab.*

d) *l. vlt. C. fam. erciſc. Nov.* 18. *cap.* 7. und *Auth. ſi modo C. fam. erciſc.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXVI.* und *XXVII.*

e) *l.* 29. *C. de pact.* Welche Genehmigung jedoch nicht ſchlechterdings aus der Annahme des Vermächtniſſes gefolgert werden mag. *l.* 5. *pr.* und §. 1. *D. de his, quae vt indign. auf.* LEYSER *ſpec.* 93. *med.* 8.

kein Recht, des Verſtorbenen Nachlaß zu fordern, zuſtehe (§. 538.), 11) daß ſein Recht bereits durch die Verjährung erloſchen f).

3) Von der *querela inofficioſi teſtamenti* (§. 531.) und andern damit verbundenen Klagen überhaupt.

§. 542.

Die Erben ſind von zweyfacher Art, nämlich Notherben (heredes neceſſarii) und willkürliche Erben (heredes voluntarii). Jene ſind nachfolgungs Weiſe g) erſtlich ſchlechterdings die Kinder, und, wenn dieſe nicht vorhanden, die Eltern, ſodann zweytens, wenn keine Kinder und Eltern da ſind, die Geſchwiſter, jedoch nur auf den Fall, wenn man ihnen eine ſchändliche Perſon vorziehen will h).

§. 543.

Gedachten Notherben (§. 542.) gebühret, nach Vorſchrift der Geſetze, ein Pflichttheil (legitima i). Welcher ihnen weder durch letz-

Z 2 ten

f) *l.* 16. *C. de inoff. teſtam.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 50.

g) *l.* 14. *l.* 15. *pr. D. de inoff. teſt. l.* 7. §. 1. *D. unde liber. l.* 7. *D. de bon. damn.*

h) *Nou.* 1. *praef.* §. 2. *Nou.* 18. *cap.* 1. desgleichen §. 1. *l. de inoff. teſt.* und *l.* 27. *C. de inoff. teſtam.*

i) *Nou.* 115. *cap.* 3. *pr.* und *cap.* 4. *pr. Nou.* 18. *cap.* 1.

ten Willen ohne eine auf eine wahre gerechte Urſache gegründete Enterbung, noch aus böſer Abſicht durch Handlungen unter den Lebendigen, weder ganz noch zum Theil entzogen werden darf k). Wird dennoch darwider gehandelt, ſo finden deshalb mancherley Klagen ſtatt, und zwar erſtlich, bey letzten Willenshandlungen, 1) die querela inofficioſi teſtamenti und 2) die condictio ex l. 30. C. de inofficioſo teſtamento; ſodann zweytens, bey Handlungen unter den Lebendigen, 1) die querela inofficioſae donationis, 2) die querela inofficioſae dotis und 3) die actio ad ſupplementum legitimae; auſſerdem aber drittens, bey Handlungen ſo wohl durch letzten Willen, als unter den Lebendigen, 1) die condictio ex conſtitutione D. Pii, ingleichen 2) die actio Caluiſiana und Fauiana vtilis, 3) die condictio ex l. 6. C. de ſecundis nuptiis.

Von der *querela inofficioſi teſtamenti* insbeſondere l).

§. 544.

Deren Grund iſt ein pflichtwidriges Teſtament (inofficioſum teſtamentum). Das iſt ein

k) *l.* 30. und 31. *C. de inoff. teſtam. Nou.* 117. *cap.* 1.

l) *l. II. tit. VIII. l. lib. V. tit. II. D. lib. III. tit. XXVIII. C. de inofficioſo teſtamento.* 10. CASP. BRENDEL *de querela inofficioſi teſtamenti.* Viteb. 1686.

ein ſolches Teſtament, in welchem diejenigen, denen ſchlechterdings ein Pflichttheil gebühret, als die Kinder und Eltern (§. 542.), zwar förmlich, aber unbillig ſind enterbet, oder ſonſt die Geſchwiſter (§. 542.) ohne gerechte Urſache ſind übergangen worden m).

§. 545.

Die Klägere ſind diejenigen, welche der Verſtorbene in ſeinem Teſtamente n) von dem Pflichttheile zwar förmlich, aber unbillig enterbet, oder ſonſt übergangen hat o). Es ſind nämlich ſelbige zuerſt die Kinder p), hernach die

1686. PHIL. BALTH. GERDESII diſſ. *de vſu practico querelae inofficioſi teſtamenti, eique affinium.* Gryphisw. 1730. AMAND. CHRIST. DORNII *ſingularia querelae teſtamenti inofficioſi capita ab erroribus doctorum vindicata.* Kilon. 1740. CAR. FERD. PAELIKE *de erroribus quibusdam circa querelam inofficioſi teſtamenti.* Helmſt. 1763.

m) *pr. I. de inoffic. teſtam.*

n) AMAND. CHRIST. DORNII progr. *an contra teſtamenta principum querela inofficioſi locum habeat.* Kilon. 1740.

o) *pr. I. de inoff. teſtam. Nou.* 32. *cap.* 4. LEYSER *ſpec.* 357. *med.* 4.

p) *l.* 30. §. 1. *C. de inoff. teſtam.* WESTENBERGII diſſ. *de portione legitima. cap.* II. LAUTERBACH in *coll. pract. lib. V. tit.* §. 18. CHRIST. HENR. BREVNINGII diſſ. *de differentiis veris romani et germanici in legitima et querela inofficioſi teſtamenti liberorum.* Lipſ. 1761.

Eltern q), ſodann die Geſchwiſter, wenn ihnen eine ſchändliche Perſon vorgezogen worden (§. 542.) r). Jedoch müſſen ſie ſich nicht in Beſitz befinden (§. 422.) s). Hiernächſt iſt auch den Erben ſolcher Perſonen, dieſe Klage anzuſtellen, nicht ſchlechterdings verbothen t).

§. 546.

Der Beklagte iſt der die Erbſchaft beſitzende u) eingeſetzte Erbe x), ob es gleich ſelbſt ein Noth-

q) §. 1. *I. t.* 1. *l.* 14. *l.* 15. *l.* 30. *pr. D. l.* 17. *l.* 18. *C. de inoff. teſtam.* WESTENBERG in der angezogenen Diſſert. *cap* 3. LAVTERBACH in *coll. pract. lib. V. tit.* 2. §. 20.

r) §. 1. *I. t.* 1. *D. l.* 27. *C. de inoff. teſtam.* WESTENBERG *l. a.* Diſſ. *cap.* 4. LAVTERBACH in *coll. pract lib.* 5 *tit.* 2. §. 21. GEORG CASP. de AHNA diſſ. *de querela inofficioſi teſtamenti fratrum in ſpecie.* Alt. 1697. IO. NIC. HERTII diſſ. *de fratris germani querela inofficioſi aduerſus quoscunque.* In EIVSD. *Comment et opuſc. Vol. II. num.* 13. IVST. HENN. BÖHMERI diſſ. *de querela inofficioſi fratrum conſanguineorum.* Hal. 1731.

s) *l.* 9. §. 13. *D. de inoff. teſtam.*

t) *l.* 34. *l.* 36. §. 2. *C. de inoff. teſt.* HAHN ad WESTENB. *lib.* 5. *tit.* 2. *num. VIII.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 5. *tit.* 2. §. 23. IO. EL. VOELKER diſſ. *de tranſitu querelae inofficioſi teſtamenti ad heredes*, ſub praeſ. CAR. WALCH. Ien. 1772.

u) *l.* 8. §. 13. *D. de inoff. teſtam.*

x) *l.* 31. *C. de inoff. teſtam.*

Notherbe ſeyn ſollte y); ingleichen der Fideicommißerbe z);, und ein jeder an ſeine Stelle tretende Nachfolger a).

§. 547.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß das errichtete Teſtament als ein pflichtwidriges zu reſcindiren, und Kläger für des Verſtorbenen Inteſtaterben zu halten b); folgbar Beklagter die libellirte Erbſchaft, vermittelſt eines zu Recht beſtändigen Inventariums oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification, demſelben mit allen Nutzungen abzutreten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 548.

Als Einreden ſtehen dem Kläger entgegen, 1) es ſey kein pflichtwidriges Teſtament vorhanden c), 2) es ſey nicht nöthig geweſen, Klägern entweder zum Erben einzuſetzen, oder zu enter-

y) *l.* 31. §. 1. *D. de inoffic. teſtam.*

z) *l.* 1. *C. de inoffic. teſtam.*

a) *l.* 10. *C. de inoffic. teſtam.*

b) *l.* 17. *pr. D. de inoffic. teſtam.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 31.

c) *Nou.* 115. *cap.* 3. §. *vlt.* und *cap.* 4. §. *fin.* MICH. HENR. GRIBNERI diſſ. *vtrum fratres, inſtituta querela inofficioſi teſtamenti, probare teneantur, ſe non fuiſſe ingratos.* Viteb. 1710.

ben d), 3) die Enterbung ſey in dem Teſtamente eines Soldatens geſchehen e), 4) Kläger ſey aus guter Abſicht enterbet worden f), 5) die Klage ſey durch den Tod des Enterbten erloſchen (§. 545.), 6) die Verjährung g), 7) die Verzichtsleiſtung h), 8) das Teſtament beſtehe nach dem prätoriſchen Rechte i), 9) Klägern ſtehe die pupillariſche Subſtitution entgegen k), 10) es ſey ihm keine ſchändliche Perſon vorgezogen worden (§. 542) l), 11) er ſey ſelbſt eine ſchändliche Perſon m). Hingegen die Einrede, daß Kläger ſchon vorhero die Nullitätsquerel wider das Teſtament angeſtellt gehabt und damit rechtskräftig abgewieſen worden ſey, findet nicht ſtatt n).

4) Von

d) §. 1. *I. de inoffic. teſtam. l.* 1. *D. de inoff. teſtam.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXV.* 1.

e) *l.* 8. §. 4. *D. l.* 9. *C. de inoff. teſtam.*

f) *l.* 18. *D. de lib. et poſth. l.* 12. §. 2. *l.* 47. *pr. D. de bon. libert. l.* 16. §. 2. *D. de curat. furioſ.*

g) *l.* 8 §. 10. 17. *D. l.* 34. *in fin. l.* 36. §. 2. *C. de inoffic. teſtam.*

h) *l.* 35. §. 1. *C. de inoffic. teſtam. l.* 10. §. 1. *l.* 12. *pr. D. de inoff. teſtam.*

i) *l.* 12. *pr. D. injuſt. rupt.* STRYK in *uſu mod. pand. lib. XXXVII. tit. XI.* §. *IV.*

k) *l.* 8. §. 5. *D. de inoff. teſtam.*

l) IO. LVD. ERN. PÜTTMANNI diſſ. *de querela inofficioſi teſtamenti fratribus atque ſororibus contra ſpurios haud competente.* Lipſ. 1772.

m) *l.* 11. *C. de inoffic. teſtam.*

n) *l.* 16. *C. de inoffic. teſtam.* ERN. LVD. PÜTTMANN

4) Von der *condictione ex l. 30. C. de inoffic. teſtam.* (§. 543.), oder der ſogenannten *actione ſuppletoria* oder *expletoria* o), Ergänzungsklage.

§. 549.

Deren Grund iſt eine Verletzung des Pflichttheiles, welche dadurch, daß uns der Verſtorbene zwar zum Erben eingeſetzet, aber den Pflichttheil nicht gänzlich hinterlaſſen hat, verurſacht worden iſt p).

§. 550.

Der Kläger iſt ein Notherbe (§. 542.) q), welcher zwar zum Erben eingeſetzet worden, dem aber der Teſtirer den Pflichttheil nicht gänzlich,

MANN diſſ. *ad l. 16. C. de inoffic. teſtam.* Lipſ. 1774.

o) SVENDENDÖRFER *de action. ſucceſſ.* S. 273. GABR. SCHWEDER *de condictione ex lege liberis ad ſupplementum legitimae competente.* Tub. 1696.

p) §. 3. *I. l. 30. pr. l. 36. pr. C. de inoff. teſtam.* ſiehe auch mein progr. *de remediis juris, quae liberis inſtitutis propter legitimam competunt.* Ien. 1773.

q) *l. 30. pr. C. de inoffic. teſtam.* Vermöge der Worte: *liceat vero his perſonis*, quae teſtamentum quaſi inofficioſum, *vel alio modo ſubuertendum* queri poterant, *id quod minus portione legitima ſibi relictum eſt, ad implendam eam ſine vllo grauamine, vel mora exigere.*

ſondern nur in etwas hinterlaſſen hat r). Desgleichen des Klägers Erbe s).

§. 551.

Der Beklagte iſt derjenige, durch welchen der Kläger in dem Pflichttheile verletzet worden. Er ſey der Miterbe t), oder, Falls dergleichen nicht vorhanden, ein Vermächtnißnehmer, und, wenn dieſer mangelt, zur Hülfe auch ein Dritter, welcher von dem Vermögen des Teſtirers, wovon dem Kläger der Pflichttheil gebühret, etwas beſitzet u).

§. 552.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter dasjenige, was Klägern an dem ihm gebührenden Pflichttheile mangelt, demſelben, nach einem zu Recht beſtändigen Inventarium oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification

r) *l.* 30. *pr. in fin. C. de inoff. teſtam.*

s) RICHTER *part.* 1. *deciſ.* 40. *num.* 22. VINNIVS *ad* §. 3. *I. de inoff. teſtam. num.* 43.

t) *Nou.* 115. *cap.* 5. *pr.*

u) arg. *l.* 10. *pr. l.* 20. §. 3. *D. de bonis libert. l.* 36. *C. de inoffic. teſtam.* OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 5. *act.* 3. SVENDENDÖRFER *de act. ſucc.* S. 274. §. 3. MERLIN in tract. *de legitima lib.* 5. *tit.* 4. *qu.* 6. SCHWEDER in diſſ. *de conditione ex lege liberis ad ſupplementum legitimae competente.* §. 4.

fication (§. 519.) x), mit allen Nutzungen, nebſt Erſtattung aller Schäden und Unkoſten, auszuhändigen ſchuldig.

§. 553.

Hierwider kommen dem Beklagten die Einreden zu ſtatten, 1) daß Kläger kein Notherbe ſey (§. 550.), 2) daß er ſeinen Pflichttheil ganz habe y), oder, daß er in dem Pflichttheile nicht verkürzet worden, 3) daß Kläger erſt andere Perſonen auszuklagen habe (§. 551.) z), 4) daß er, mit dem Erhaltenen, oder Hinterlaſſenen zufrieden zu ſeyn, ſich erkläret a), 5) daß Kläger zu viel fordere b), 6) daß die Klage durch die Verjährung bereits erloſchen c).

Ein

x) *l.* 8. §. 9. *l.* 36. *C. de inoff. teſtam.*

y) *l.* 8. *l.* 30. *l.* 36. *pr. C. de inoff. teſtam. l.* 29. *C. eod.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 5. *tit.* 2. §. 48.

z) *Nou.* 115. *cap.* 5. *pr.* MERLIN in tract. *de legitima, lib.* 5. *tit.* 4 *qu.* 6. *num.* 1.

a) *l.* 35. §. 2. *C. de inoff. teſtam.* SCHWEDER in dem §. 46. ſeiner angezogenen Diſſertat. ALBR. HENR. VON ARNIN diſſ. *de legitima et actione ad eam ſupplendam per teſtamenti ſubſcriptionem neutiquam ſublata.* Francof. 1766.

b) *l.* 36. *pr. C. de inoffic. teſtam.* in den Worten: *nulla Falcidia interueniente.* FRANC. HOTOMANN in *quaeſt. illuſtr. qu.* 43. CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 1. *def.* 20.

c) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. ann. l.* 1. §. 1. *C. de annal.*

Ein Formular von der *actione ſuppletoria.*

Es hat mein in nächſt abgewichenem Jahre verſtorbener Vater, Nahmens, Johann Chriſtoph Haberland, nach Abzug der Schulden, ein Vermögen von 2400 Rthlr. hinterlaſſen, und zu demſelben ſeinen Bruder, Johann Andreas Haberlanden, überhaupt, mich hingegen, als ſeinen einzigen Sohn, nur mit dem in der Kronſtraſſe hieſiger Stadt an dem Gaſthofe zum goldenen Löwen gelegenen Wohnhauſe, welches kaum 400 Rthlr. werth iſt, zum Erben eingeſetzet. Hierdurch bin ich nun aber an dem mir gebührenden Pflichttheile merklich verkürzet worden, indem ich von ſothanem meines Vaters nachgelaſſenen Vermögen der 2400 Rthlr. den Geſetzen nach, nicht 400 Rthl., ſondern 800 Rthl., als den dritten Theil bekommen ſollen. Da nun gedachter Johann Andreas Haberland meines verſtorbenen Vaters Erbe geworden, und, mir meinen Pflichttheil mit 400 Rthlr. zu ergänzen, ſich weigert; als werde ich wider ihn zu Anſtellung dieſer Klage bewogen. Ich fordere

nal. exc. RICHTER *part.* I. *deciſ.* 40. *num.* 22. GAIL. *lib. II. obſ.* 120. *num.* 7. Struben in rechtl. Bedenken. IV. Th. Num. 96. Der *l.* 34. *C. de inoſſic. teſtam.* womit HUBERUS in *prael. pand. lib.* 5. *tit.* 2. §. 20. zu erweiſen gedenket, daß dieſe Klage binnen fünf Jahren erlöſche, ſteht nicht entgegen SCHWEDER §. 45. ſ. a. D.

dere demnach von ſelbigem richtige Antwort, und bitte, nach deren Erfolg, zu erkennen:

> Daß Beklagter die an meinem Pflichttheile ermangelnden 400 Rthlr. mir aus dem Erbe zu erfüllen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Worüber ich zugleich das mildrichterliche Amt geziemend implorire, und mit aller Hochachtung verharre

5) Von der *querela inofficioſae donationis* (§. 543.) d).

§. 554.

Der Grund dieſer Querel, welche nach dem Beyſpiel der querelae inofficioſi teſtamenti (§. 544. u. f.) eingeführet worden e), beſtehet in einer unter den Lebendigen geſchehenen pflichtwidrigen Schenkung. Das iſt, in einer ſolchen, welche von dem Schenkenden, ohne eine ſolche wahre Urſache, derentwegen ſonſt die Geſetze

d) *l.* 87. §. 3. *D. de legat. II. lib. III. tit. XXVIIII. C. de inofficioſis donationibus. Nou.* 92. *de immenſis donationibus in filiis factis.* IO. BERNH. FRIESE diſſ. *de querela inofficioſae donationis.* Ien. 1715. IER. EBERH. LINCK *de querela inofficioſae donationis.* Arg. 1732. CHRISTI. RAV diſſ. *de querela inofficioſae donationis.* Lipſ. 1775.

e) *l.* 8. *pr. l.* 9. *C. de inoffic. donat.*

Geſetze eine Enterbung verſtatten f), in der Abſicht geſchehen, ſeine Notherben dadurch gänzlich um ihren Pflichttheil zu bringen g).

§. 555.

Der Kläger iſt ein jeder Notherbe (§. 542.), welchen durch die Schenkung ſein ganzer Pflichttheil auf unbillige Art h), nämlich ohne eine ſolche wahre Urſache, derentwegen ſonſt die Geſetze eine Enterbung verſtatten, entzogen worden iſt i).

§. 556.

Der Beklagte iſt derjenige, dem, zum Nachtheil des Klägers, geſchenket worden, und welcher ſich der Wiederherausgabe des Geſchenkten weigert k).

§. 557.

Das Geſuch iſt, die Schenkung zu reſcindiren, und Beklagten, wegen des Klägern gebührenden Pflichttheils, zur Wiederabtretung des Ge-

f) *Nov.* 115. *cap.* 3. *pr.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 46. *not.* e.)

g) *l.* 1. 2. 3. *C. de inoffic. donat. Nov.* 52. *cap.* 1.

h) *l.* 5. *C. de inoff. donat. Nov.* 92. *cap.* 1. §. 1.

i) *l.* 1. 3. 4. 6. 7. *C. de inoff. donat.* GEOR. LVD. BÖHMERI diſſ. *de querela inofficioſae donationis fratrum.* Goett. 1751.

k) *l.* 1. 2. 5. 7. *C. de inoff. donat.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 43. *not.* y).

Geſchenkten l), wie auch zur Erſtattung aller Schäden und Unkoſten, durch rechtliche Erkänntniß anzuhalten.

§. 558.

Hierwider kann eingewendet werden, 1) daß der Schenkende noch nicht verſtorben m), 2) daß Kläger kein Notherbe ſey (§. 555.), 3) daß er ſich gegen den Schenkenden undankbar bewieſen (§. 555.), 4) daß er durch die Schenkung in ſeinem Pflichttheile nicht verletzet worden (§. 554.), 5) daß er ſolche genehmiget n), 6) daß die Schenkung aus guter Abſicht geſchehen (§. 554.), 7) daß es eine remuneratoriſche Schen-

l) Und zwar wird die Schenkung nur zum Theil widerrufen, daß der Verletzte nur ſo viel, als ſein Pflichttheil beträgt, davon zurück fordern kann, wenn ſelbige an jemanden geſchehen, dem ebenfalls der Pflichttheil gebühret *l. 2. l. 8. C. de inoff. donat.* Auſſerdem aber, wenn alles auf einmal an einen Fremden geſchenkt worden, ſo wird die ganze Schenkung widerrufen *arg. l. 9. C. de inoff. donat.* Obgleich die Rechtslehrer hierüber nicht einig ſind. Siehe FINCKELTHAVS *obſ.* 60. VINNIVS in *ſelect. jur. quaeſt. lib. 2. cap.* 33. BÖHMER *de action. ſect. 2. cap.* 3. §. 43. und 44. LEYSER *ſpec.* 437. *med.* 2. *cor.* I. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 190. CHRIST. HENR. BREVNINGII diſſ. *de jure reuocandi donationem integram inter viuos inofficioſam.* Lipſ. 1768.

m) Vermöge *l. 1. D. de hered. vel act. vend.* und *l. 6. C. de inoff. teſt.* CHRIST. THOMASIVS *de legitima viuentis. cap.* I.

n) *l. 6. C. de inoffic. donat.*

Schenkung ſey (§. 554.) o); 8) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen p).

6) Von der *querela inofficioſae dotis* (§. 543.) q).

§. 559.

Dieſe iſt auch nach dem Exempel der querelae inofficioſi teſtamenti (§. 574. u. f.) eingeführet worden r), und iſt von der querela inofficioſae donationis nur in Anſehung des Gegenſtandes unterſchieden. Dieſer iſt zweyerley. Erſtlich, da die Schweſter von ihren Eltern eine ſolche Ausſtattung erhalten, daß dadurch die übrigen Geſchwiſter gänzlich um ihren Pflichttheil gebracht worden ſind. In welchem Fall ſie auch *querela inofficioſae donationis* genannt zu werden pfleget s). Zweytens, da die Mutter alle ihr Vermögen ihrem zweyten Ehemanne als Ehegeld, ſo er nach ihrem Tode behalten ſollte, zugewendet, und hiedurch ihre Kinder erſter Ehe

o) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 12. *def.* 35.

p) *l.* 34. *in fin. C. de inoff. teſtam.* verglichen mit dem *l. fin. C. de inoff. donat.* BERGER in *oec. iur. lib.* 2. *tit.* 4. §. 55. *not.* 4. CAR. FRIED. WALCHII diſſ. *de querelae inofficioſae donationis praeſcriptione.* Ien. 1768.

q) *lib. III. tit. XXX. C. de inofficioſis dotibus.* BARTH. LEONH. SVENDENDÖRFER in tract. *de action. ſucceſſ.* S. 264.

r) *l. un. C. de inoff. dot.*

s) SVENDENDÖRFER *de act. ſucc.* S. 264.

Ehe gänzlich um ihren Pflichttheil zu bringen geſucht hat. In welchem Fall ſie insbeſondere die *querela inofficioſae dotis* genennet wird t).

7) Von der *actione ad ſupplementum legitimae* (§. 543.) u).

§. 560.

Deren Grund iſt eine von dem Verſtorbenen geſchehene Schenkung oder Ausſtattung, wodurch er ſeinem Notherben den Pflichttheil zwar nicht ganz, jedoch zum Theil entzogen.

§. 561.

Der Kläger iſt der Notherbe (§. 542.), welcher auf zuvorgedachte Art durch die Schenkung oder Ausſtattung in dem Pflichttheile verkürzet worden.

§. 562.

Der Beklagte iſt derjenige, an welchen die Schenkung oder Ausſtattung, zum Schaden des Pflichttheiles, geſchehen.

§. 563.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter von der Schenkung oder Ausſtattung, in Rück-

t) Ebenderſelbe S. 266.

u) *Auth. vnde C. de inoff. teſtam.* BÖHMER *de action. ſect.* 3. *cap.* 2. §. 48.

Rückſicht auf die Zeit, da ſolche geſchehen x), Klägern ſo viel, als ihm an ſeinem Pflichttheile mangelt, nach einem zu Recht beſtändigen Inventarium, oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification (§. 519.), mit allen Nutzungen y) heraus zu geben, auch alle Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 564.

Hierwider kann der Beklagte zur Einrede vorſchützen, 1) daß Kläger in dem Pflichttheile nicht verkürzet worden, 2) daß er, mit dem Erhaltenen zufrieden zu ſeyn, ſich erklärt z), 3) daß die Klage durch die Verjährung erloſchen a). Hingegen die Einrede, daß Kläger wegen ſeiner Undankbarkeit nichts mehr fordern könne (§ 558.), findet nicht ſtatt, wenn der Verſtorbene davon bey ſeinem Leben nichts gedacht hat b).

8) Von der *condictione ex conſtitutione D. Pii* (§. 543.) c).

§. 565.

Deren Grund iſt die unbillige Enterbung, oder

x) *Auth. vnde C. de inoff. teſtam.*

y) *l. 32. C. de inoff. teſtam.*

z) arg. *l. 35. §. 2. C. de inoff. teſtam.*

a) *l. 3. C. de annal. exc l. 3. C. de praeſcr. trig. ann.* BERGER *oec. jur. lib. 2. tit. 4. §. 55. not. 4.*

b) *l. 30. pr. C. de inoffic. teſtam.*

c) *l. 8. §. 15. D. de inoff. teſtam. l. 2. §. 1. D. fam. erciſc.* BÖHMER *de act. ſect. 2. cap. 3. §. 53.*

oder die ohne vorgängige Unterſuchung geſchehene Emancipation eines arrogirten jungen Unmündigen (impuberis) d).

§. 566.

Der Kläger iſt der arrogirte junge Unmündige, welcher auf zuvorgedachte Art enterbet, oder aus der väterlichen Gewalt gelaſſen worden. Desgleichen ſein Erbe e).

§. 567.

Der Beklagte iſt der Erbe des Wahlvaters (arrogatoris), welcher den jungen Unmündigen unbillig enterbet, oder widerrechtlich emancipiret hat f).

§. 568.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter den, dem Kläger aus des Verſtorbenen N. Vermögen gebührenden, vierten Theil g) demſelben mit deſſen eigenem Vermögen h) auszuhändigen ſchuldig.

§. 569.

Hierwider hat Beklagter die Einreden,

d) §. 3. *I. de adopt.*

e) *l. 22. pr. D. de adopt.*

f) §. 3. *I. de adopt. l. 1. §. 21. D. de collat. l. vlt. D. ſi quid in fraud. paterni.*

g) §. 3. *I. de adopt. l. 22. pr. D. de adopt.*

h) §. 3. *I. de adopt.* IO. ANDR. FROMMANNI diſſ. *de*

1) daß Kläger nicht unbillig enterbet, oder nicht ohne vorgängige Unterſuchung emancipiret worden (§. 565.) i), 2) daß der Wahlvater noch nicht verſtorben (§. 567.), 3) daß die Klage bereits erloſchen k).

9) Von der *actione Caluiſiana* und *Fauiana vtili* (§. 543.) l), oder *actione quaſi Caluiſiana* und *quaſi Fauiana*.

§. 570.

Deren Grund iſt eine aus der böſen Abſicht, ſeine Notherben um ihren Pflichttheil zu bringen, geſchehene Verminderung m) ſeines Vermögens n).

§. 571.

Die Klägere ſind die Notherben des Veräuſern-

de quarta Antoniana. Tubing. LVDOV. GODOFR. MADIHN diſſ. *de quarta Diui Pii ejusque vſu hodierno*. Traj ad Viad. 1776.

i) *l. vlt. D. ſi quid in fraud. patroni.*

k) *l.* 1. §. 21. *D. de collat.* verglichen mit dem *l.* 3. *C. de praeſcr. trig ann.*

l) Von der actione Caluiſiana und Fauiana directa wird gehandelt *lib. XXXVIII. tit. V. D. ſi quid in fraudem patroni factum ſit. lib. VI. tit. V. C. ſi in fraudem patroni a liberto alienatio facta ſit.*

m) *l.* 4. *pr. l.* 1. §. 1. 3. 7. 13. 18. 19. 20. *D. ſi quid in fraud. patr.*

n) *l.* 1. *pr. D. ſi quid in fraud. cred.*

äuſernden o), insbeſondere der arrogirte junge Unmündige ſeines Wahlvaters p), welchen durch die Veräuſerung oder Verminderung des Vermögens, in ihrem Pflichttheile geſchadet worden q). Desgleichen ihre Erben (§. 55.) r). Ferner auch diejenigen, welchen ſonſt aus einem beſondern Geſetze oder Gewohnheit des Ortes ein gewiſſer Theil aus dem Vermögen des Veräuſernden gebühret s).

§. 572.

Der Beklagte iſt derjenige, an dem die bösliche Veräuſerung geſchehen t), oder deſſen Erbe (§. 55.) u).

§. 573.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter das Veräuſerte, ſo weit Klägern dadurch in ſeinem Pflichttheile geſchadet worden x), demſelben

o) BRVNNEMANN ad *l. fin. D. ſi quid in fraud. cred.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 41.

p) *l. fin. D. ſi quid in fraud. cred.*

q) *l.* 1. §. 15. *D. eod.* CHRIST. LVD. CRELLII diſſ. *vtrum liberi actione quaſi Caluiſiana venditiones parentum inoſſicioſas reuocare poſſint.* Viteb. 1739.

r) *l.* 1. §. 26. *D. eod.*

s) HAVER in *memor. action.* S. 118.

t) *l.* 1. §. 4. *D. eod.*

u) *l.* 1. §. 26. *D. eod.*

x) *l.* 1. §. 11. 21. *D. eod. l.* 1. *C. ſi in fraud. patr.*

ſelben mit den Nutzungen und Zuwachs y) wieder heraus zu geben ſchuldig.

§. 574.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß die Veräuſerung nicht aus böſer Abſicht geſchehen z), 2) daß Klägern dadurch nicht in ſeinem Pflichttheile geſchadet worden, 3) daß die veräuſerte Sache nicht mehr vorhanden a), 4) daß ſie an ihn nicht veräuſert worden b), 5) daß Beklagter daran ſchon das Eigenthum erlanget habe c), 6) daß Kläger in die Veräuſerung gewilliget d), 7) daß die Veräuſerung aus erkenntlichem Gemüth, um des Beklagtens Verdienſte dadurch zu vergelten, geſchehen e), 8) daß die Klage ſchon durch die Verjährung erloſchen ſey f).

10) Von

y) *l.* 1. §. *vlt l.* 2. *D. ſi quid in fraud. l.* 38. §. 4. *D. de vſur.*

z) *l.* 1. §. 4. *D. eod. l.* 1. §. 10. *l.* 9. *D. eod.*

a) *l.* 10. *D eod.*

b) *l.* 1. §. 26. *D eod.* Der darinne zugleich vorkommende Ausdruck; *et in caeteros ſucceſſores*, iſt nicht von einem jeden dritten beſondern Beſitzer der veräuſerten Sache, ſondern von den Erben des Erbens zu verſtehen.

c) *l.* 10. *D. eod.*

d) *l.* 11. *D. eod. l.* 2. *C. ſi in fraud. patr.*

e) *l.* 9. *D. eod.*

f) *l.* 3. §. 1. *D. eod.*

10) Von der *condictione ex l. 6. C. de ſecundis nuptiis* (§ 543.) g).

§. 575.

Deren Grund iſt eine unter den Lebendigen oder auf den Todesfall vorgenommene Handlung eines Vaters oder Mutter, wodurch ſie von ihrem Vermögen der Stiefmutter oder dem Stiefvater ihrer Kinder mehr, als dieſen, umſonſt zugewendet haben.

§. 576.

Der Kläger iſt das Kind oder die Kinder, welche von ihrem Vater oder Mutter weniger, als ihre Stiefmutter oder ihr Stiefvater, erhalten, ob ſie gleich dadurch in ihrem Pflichttheile nicht verletzet worden ſind.

§. 577.

Der Beklagte iſt die Stiefmutter oder der Stiefvater, welchen von ihrem verſtorbenen Ehegatten mehr, als ihren Stiefkindern, zugewendet worden.

§. 578.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter

g) IO. BERNH. HOFFER comment. *de l. 6. C. de ſec. nupt. ad mores germanorum caute adplicanda.* Alt. 1759 Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. VI.

dasjenige, was er zuviel erhalten, Klägern mit allen Nutzungen herausgebe.

§. 579.

Zur Einrede ſtehet entgegen 1) daß Klägere gegen ihren Vater oder Mutter ſich ſehr undankbar bewieſen h), 2) daß Beklagter die Sache nicht umſonſt erhalten, 3) die Verjährung, 4) daß an dem Orte des verſtorbenen Vaters oder Mutter der Klägere der l. 6. C. de ſec. nupt. auſſer Gebrauch ſey i).

II) Von der *hereditatis petitione fideicommiſſaria* (§. 530.) und andern damit verbundenen Klagen überhaupt.

§. 580.

Wenn Jemanden eine Erbſchaft entweder ganz, oder zum Theil abgetreten werden ſoll k), daß er alſo ein univerſal Fideicommiß zu fordern hat l), ſo ſind zwey Fälle von einander zu unterſchei-

h) *l.* 6. *C. de ſec. nupt.*

i) Als in Sachſen CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 43. *def.* 17. WERNHER *part* 3. *obſ* 55. *num* 2. 3 Siehe auch AVG AD. HENNINGS diſſ *de vſu et applicatione l.* 6. *C. de ſec nupt. recepta communione bonorum praeſertim Holſatica.* Goett. 1767.

k) IO. PET. THIELEN. diſſ *de reſtitutione hereditatis fideicommiſſariae.* Francof. 1701.

l) §. 8. *I. de fideicomm. hered.*

terſcheiden. Der erſte Fall iſt, da der fiduciariſche Erbe, welcher nämlich das Fideicommiß entrichten ſoll m), ſchon Erbe geworden. Der zweyte Fall, da dieſes noch nicht geſchehen. In dieſem zweyten Fall kann der Richter von dem Fideicommißerben imploriret werden, ihn zur Antretung und Reſtitution anzuhalten n). Im erſten Fall aber hat der fiduciariſche Erbe das Fideicommiß an den Fideicommißerben, entweder ſchon abgetreten, oder nicht. Iſt das letztere, ſo kann wider ihn die actio ex teſtamento angeſtellet werden o). Iſt das erſte, ſo bedarf der Fideicommißerbe, wenn die Abtretung in der That geſchehen, wider ihn, zur Erlangung des Fideicommiſſes, keiner fideicommiſſariſchen Erbſchaftsklage. Sollte die Abtretung aber nur mit Worten geſchehen ſeyn, ſo beſitzet die Erbſchaft entweder der fiduciariſche Erbe, oder ein Dritter. Wäre jenes, ſo findet wider ihn zwar nicht die fideicommiſſariſche Erbſchaftsklage p), wohl aber eine Imploration des Richters Statt, wenn er ſich der würklichen Abtretung weigern ſollte. Hingegen wäre dieſes, daß nämlich ein Dritter das

m) §. 10. *I. de fideicomm. hered.*

n) *l.* 4. *D. ad SCt. Trebell.* §. 7. *I. de fideicomm. hered.* VLPIANVS in *fragm. tit.* 25. §. 12.

o) *l.* 5. §. 2. *D. de obligat. et act.* §. 5. *I. de obligat. quae ex quaſi cont.*

p) *l.* 3. §. 1. *D. de fideicomm. hered. pet.*

Fideicommiß beſäſſe, ſo hat ſich derſelbe deſſen entweder aus einem beſondern Titul, oder als vermeintlicher Erbe, oder nur als Beſitzer angemaſſet. Im erſten Fall wird wider ihn die rei vindicatio q), oder actio Publiciana r), im zweyten Fall aber die hereditatis petitio fideicommiſſaria angeſtellet.

Von der *hereditatis petitione fideicommiſſaria* (§. 530.) insbeſondere s).

§. 581.

Der Grund dieſer Klage, welche nach dem Rechte der hereditatis petitionis ſimplicis mit zu beurtheilen iſt t), beſtehet in einer Hinterlaſſung und mit Worten geſchehenen, oder für geſchehen anzunehmenden u), Abtretung eines univerſal Fideicommiſſes (§. 580.).

§. 582.

Der Kläger iſt der Fideicommißerbe, dem ſolches Fideicommiß mit Worten bereits abgetreten

q) *l. 7. C. de hered. petit.*

r) *l. 12. §. 1. D. de public. in rem. act.*

s) *lib. V. tit. VI. D. de fideicommiſſaria hereditatis petitione* SVENDENDÖRFER in tract. *de action. ſucceſſ.* S. 78.

t) *l. 2. D. de fideicomm. hered. petit.*

u) *l. 7. §. 1. C. ad Senatusconſ. Trebell. l. 14. C. de fideicomm.* Siehe SANDE in *deciſ. lib. 4. tit. 5. def. 13.*

treten worden x), oder bey dem ſelbige für geſchehen anzunehmen (§. 531.). Desgleichen ſein Erbe (§. 48.) y).

§. 583.

Der Beklagte iſt derjenige, ſo das Fideicommiß entweder als vermeintlicher Erbe, oder als bloſſer Beſitzer ſich angemaſſet, oder ſelbige auf erdichtete Art beſitzet (§. 423.), und dem Kläger das fideicommiſſariſche Erbſchaftsrecht leugnet z).

§. 584.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Kläger des verſtorbenen N. Fideicommißerbe ſey a); derowegen Beklagter ihm das Fideicommiß vermittelſt eines zu Recht beſtändigen Inventariums, oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification, auszuantworten, auch wegen der eingehobenen Nutzungen richtige Rechnung abzulegen, nicht minder alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 585.

Es kann aber Beklagter darwider ſich folgender Ausflüchte bedienen, 1) daß Klägern das

x) *l. 1. D. de fideicomm. hered. petit.*

y) *l. 3. §. 2. D. de fideicomm. hered. petit.*

z) *l. 9. ſeqq. D. de hered. pet.* verglichen mit dem *l. 2. D. de fideicomm. hered. petit.*

a) *l. 2. D. de fideicomm. hered. petit.*

das Fideicommiß nicht hinterlaſſen ſey, 2) daß er die Bedingung, unter welcher ihm ſolches hinterlaſſen worden, nicht erfüllet hätte, 3) daß das Teſtament, worinne ſolches geſchehen, ganz unkräftig geworden, 4) daß Kläger ſich deſſelben entſaget, 5) daß an ihn die Ordnung, ſelbiges fordern zu können, noch nicht gekommen ſey, 6) daß dem Beklagten ſelbiges zu eigen zugehöre, (§. 580.), 7) daß die Klage ſchon erloſchen (§ 52.). Hingegen die Einrede, daß Familienfideicommiſſe ſich nicht über die vierte Generation erſtreckten b), iſt unerheblich, wenn man deutlich wahrnimmt, daß der Fideicommittent deſſen Fortdauer gewollt hat c). Wie dann auch die Einrede, daß Kläger ſich erſt den Trebellianiſchen vierten Theil abziehen laſſen müſſe, nicht ſtatt findet. (§. 117. Num. 3.) d).

12) Von der *hereditatis petitione praetoria* oder *poſſeſſoria* (§. 530.) und andern damit verbundenen Klagen überhaupt.

§. 586.

Wenn Jemanden eine *bonorum poſſeſſio*, das iſt,

b) *Nov.* 159. *cap.* 2.

c) *l.* 69. §. 3. *D. de legat. II.* STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 7. *cap.* 3. §. 38. bis 41. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom.* 1. *part.* 4. *obſ.* 135. ingleichen *tom. II. part.* 8. *obſ.* 256. und *tom. III. part.* 2. *obſ.* 306. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XIIII.* Seite 98. u. f.

d) §. 7. *I. de fideicomm. hered. l.* 22. §. *fin. D. ad Sct. Trebell.* Siehe jedoch *l.* 1. §. 19. *D. ad Sct. Trebell.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 36. *tit.* 1. §. 31.

iſt, ein Recht auf eines Verſtorbenen Erbſchaft fürnämlich aus dem prätoriſchen Rechte zuſtehet e), ſo iſt ihm ſelbiges entweder aus einem bloſſen Edicte, oder aus einem Decrete des Prätors zuſtändig. Im erſten Fall iſt es eine *bonorum poſſeſſio edictalis*, im zweyten Fall aber iſt es eine *bonorum poſſeſſio decretalis*. Jene, welche ein den Civilgeſetzen gleiches Erbſchaftsrecht, und dahero auch die *hereditatis petitionem poſſeſſoriam* hervorbringet f), iſt entweder eine *bonorum poſſeſſio ab inteſtato*, oder *teſtamentaria*, und dieſe iſt entweder *ſecundum tabulas*, oder *contra tabulas* g). Hingegen dieſe, die bonorum poſſeſſio decretalis, giebt nur einen bloſſen gewahrſamlichen Beſitz, und gehört dahin die *bonorum poſſeſſio Carboniana* und die *bonorum poſſeſſio ventris nomine data*. Von welchen bey den poſſeſſoriſchen Rechtsmitteln des Erbens gehandelt werden ſoll.

Von der *hereditatis petitione praetoria* oder *poſſeſſoria* (§. 530.) insbeſondere h).

§. 587.

Der Grund dieſer Klage, welche nach dem Rechte der hereditatis petitionis ciuilis mit zu deut-

e) *l.* 3. §. 1. 2. *D. de bonor. poſſ.*

f) §. 2. *D. de poſſeſſ. hered. petit.*

g) Siehe meine *Inſtitut. jur. ciuil.* §. 892.

h) *lib. V. tit. V. D. de poſſeſſoria hereditatis petitione.* SVENDENDOERFER in tr. *de action. ſucc.* S. 107. u. f.

beurtheilen iſt (§. 586.), beſtehet in einer *bonorum poſſeſſione edictali*, das iſt, in der Zuſtändigkeit eines prätoriſchen Erbſchaftrechtes. Selbiges ſey eine bonorum poſſeſſio ab inteſtato, oder teſtamentaria (§. 586.).

§. 588.

Der Kläger iſt der prätoriſche Erbe, oder bonorum poſſeſſor i), welcher zu rechter Zeit die bonorum poſſeſſionem agnoſciret hat, oder noch agnoſciret k). Desgleichen ſein Erbe (§. 55.). l).

§. 589.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher die Erbſchaft entweder als vermeintlicher Erbe, oder als bloſſer Beſitzer inne hat, oder ſelbige auf erdichtete Art beſitzet (§. 523.), und dem Kläger das prätoriſche Erbſchaftsrecht leugnet m).

§. 590.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Klägern das

i) *l.* 1. *D. de poſſeſſ. hered. petit.*

k) §. 4. 5. 6. 7. *l. de bonor. poſſ. l.* 3. §. 3. *D. de bonor. poſſ. lib. VI. tit. VIIII. C. qui admitti ad bonorum poſſeſſionem poſſunt, et intra quod tempus.* WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 356. und *obſ.* 391.

l) *l.* 3. §. 7. *D. de bonor. poſſ. l.* 4. *C. qui admitt. ad bon. poſſ.*

m) *l.* 2. *D. de poſſeſſ. hered. petit.*

das prätoriſche Erbſchaftsrecht zuſtehe n); derowegen Beklagter ihm die Erbſchaft vermittelſt eines zu Recht beſtändigen Inventariums, oder in Ermangelung deſſen, einer endlichen Specification, mit den eingehobenen Nutzungen auszuhändigen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 591.

Zur Einrede dienen, 1) daß Klägern kein prätoriſches Erbſchaftsrecht zuſtehe, 2) daß ſolches bereits durch die Verjährung erloſchen ſey (§. 588.) o).

B) Von den Poſſeſſorienklagen des Erbens (§. 530.).

1) Von dem *interdicto quorum bonorum* (§. 530.) p).

§. 592.

Deſſen Grund iſt entweder die Agnition eines prätoriſchen Erbſchaftsrechtes, oder daß man

n) *l. 2. D. de poſſeſſ. hered. pet.*

o) Siehe STRYK *de ſucc. ab inteſt.* diſſ. 9. *cap.* 2. §. 15. *ſeqq.* und KOCH *de ſucceſſ. ab inteſt.* §. 133. *ſeqq.*

p) *lib. XXXXIII. tit. II. D.* und *lib. VIII. tit. II. C. quorum bonorum.* AVG. LEYSERI diſſ. *de interdicto quorum bonorum et actione ex l. vlt. C. de edicto D. Adriani tollendo.* Viteb. 1731 in deſſen *medit. ad pand. ſpec.* 500.

man eine grössere, oder gleich große Vermuthung zur Erbfolge vor ſich habe, als der Gegner, welcher uns davon auszuſchlieſſen gedenket. Im erſten Fall iſt es das interdictum quorum bonorum directum, im zweyten Fall aber das interdictum quorum bonorum vtile.

§. 593.

Der Implorant iſt der prätoriſche Erbe, welcher die bonorum poſſeſſionem zu rechter Zeit agnoſciret q), oder ein jeder anderer Erbe, welcher eine gröſſere, oder wenigſtens gleich ſtarke Vermuthung zur Erbfolge, die er verlangt, vor ſich hat, als ſein Gegner, ſo ihn zu ſelbiger nicht laſſen will r).

§. 594.

Der Implorat iſt derjenige, ſo die ganze Erbſchaft, oder etwas davon als vermeintlicher Erbe, oder als Beſitzer entweder würklich, oder auf erdichtete Art s) inne hat, woran er dem Imploranten keine Erbfolge zugeſtehen will t). Zuwei-

q) §. 7. *I. de bonor. poſſ. l. 1. pr. D. quor. bon.* §. 3. *I. de interd. l. 9. C. qui admitti ad bon. poſſ.*

r) Vermöge der durch Gewohnheit eingeführten Gloſſe zum *l.* 1. und 3. *C. quor. bonor.* und des *l.* 3. *C. de edict. D. Adr. tol.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 4.

s) STRUV in *Synt. jur. ciu. exerc.* 45. *th.* 16.

t) *l.* 1. *pr. D. quor. bonor.* §. 3. *I. de interd.*

Zuweilen auch derjenige, der die Sache aus beſondern Titul beſitzet u).

§. 595.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Implorat den Beſitz der libellirten Erbſchaft x), (oder, der zur Erbſchaft gehörigen Sache) nach einem zu Recht beſtändigen Inventarium, oder in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification, nebſt allen Nutzungen y), an Klägern abzutreten ſchuldig. Oder, wenn nur der Mitbeſitz verlanget wird, daß Implorat den Imploranten zum Mitbeſitz der Erbſchaft, (oder, der zur Erbſchaft gehörigen Sache) zuzulaſſen verbunden.

§. 596.

Wider beyde Arten der Interdicten (§. 592.) kann zur Einrede z) vorgeſchützet werden, 1) daß die geforderte Sache nicht zur Erbſchaft des Verſtorbenen gehöre (§. 594.), 2) daß, wie füglich nicht

u) STRYK in tract. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ.* 9. *cap.* 3. §. 8. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 14.

x) *l.* 1 *pr. D. quor. bonor.* §. 3. *I. de interd.*

y) *l.* 3. *D. de interd.*

z) CHRIST. VLR. GRVPERI *obſeruationes de exceptionibus remedio l. fin. C. de edicto D. Hadr. toll. et quor. bonor. oppoſitis.* In deſſen diſceptat. forenſ. in proemio.

nicht bezweifelt werden könnte a), Imploraten die Sache zu eigen zugehöre b), 3) daß dasjenige, was Implorant fordere, nichts körperliches ſey c), 4) daß Implorant den Beſitz bereits gehabt und wieder verlohren d), 5) daß Implorat das Geforderte nicht beſitze (§. 594.), 6) daß ſchon dreyßig Jahr verſtrichen e). Beſonders findet wider das interdictum quorum bonorum directum die Einrede ſtatt, daß Implorant an der Agnition der bonorum Poſſeßion ſich verſäumet habe (§. 593.). Wider das interdictum quorum bonorum vtile aber kann vorgeſchützt werden, 1) daß Implorant keine gröſſere Vermuthung zur Erbfolge vor ſich habe (§. 593.)

a) *l.* 1. *pr. D. quorum bonor.* wo es heiſt: ſi nihil vſucaptum eſſet. OLDENDORP in *ſylloge exc. for. Q.* 105. SCHILTER *exerc.* 47. §. 26. *ſeq.* STRYK in *vſu mod. lib.* 46. *tit.* 2. §. 1.

b) *l.* 1. §. 1. *D. quor. bonor.* Wo es heiſt: non ad ſingulas res pertinet. Welches von ſolchen beſondern Schaden zu verſtehen, ſo der Implorat mit beſondern Titul, als Eigenthümer beſitzet. Denn auſſerdem findet dieſes interdictum auch wegen beſonderer Sachen ſtatt, §. 3. *I. de interd.* Wo es heiſt: qui nullo iure *rem hereditariam* vel etiam totam hereditatem.

c) *l.* 2. *D. de quor. bonor.*

d) §. 3. *I. de interd.*

e) *l.* 3. *C. de trig. vel quadr. ann. praeſcr. l.* 1. §. *C. de annal. exc. l.* 35. *pr. D. de oblig. et act.*

(§. 593.) f), 2) daß vor Imploraten eine gröſſere Vermuthung zur Erbfolge ſtreite g).

2) Von dem *remedio ex l. fin C. de edicto D. Hadriani tollendo* (§. 530.) h).

§. 597.

Deſſen Grund iſt ein Recht zur Erbfolge, welches ſich aus eines Verſtorbenen ſeinem Teſtamente i), ſo keinen ſichtbaren Fehler hat, veroffenbaret k). Auch auf eine nützliche Weiſe, wenn man einen unfehlerhaften ſchriftlichen Erbfolgsvertrag vor ſich hat l).

f) Siehe LEYSER *ſpec.* 500. *med.* 3. ſeq. und *ſpec.* 322. *med.* 6.

g) *l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll.*

h) *lib. VI. tit. XXXIII. C. de edicto D. Hadriani tollendo, et quemadmodum ſcriptus heres in poſſeſſionem mittatur.* AVG. LEYSERI diſſ. *de interdicto quorum bonorum et actione ex l. vlt. C. de edicto D. Adriani tollendo.* Viteb. 1731. in deſſen *medit. ad pand. ſpec.* 500. IER. EBERH. LINCK *de vſu remedii l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo, praecipue in cauſſis feudalibus et illuſtribus.* Argent. 1742. IO. PET. de SPRECKELSEN diſſ. *de remedio ex l. vlt. C. de edicto D. Hadr. tollendo.* Goetting. 1749. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXV.*

i) Siehe CARPZOV *lib.* 6. *reſp.* 20. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 102.

k) *l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll.*

l) BÖHMER *conſult. tom. I. part. II. reſp.* 53. und *tom. II*

§. 598.

Der Implorant iſt der in einem ſolchen Teſtamente eingeſetzte Erbe m). Ingleichen, auf nützliche Art, der Erbe aus einem Erbfolgsvertrage (§. 597.) n).

§. 599.

Der Implorat iſt derjenige, welcher die Erbſchaft, oder etwas von ſelbiger, als vermeintlicher Erbe, oder als Beſitzer, ohne rechtlichem Widerſpruch inne hat o).

§. 600.

Das Geſuch iſt, Imploranten in den Beſitz ſolcher Erbſchaft (oder Erbſchaftsſache) einzuſetzen p), und Imploraten zu Edirung eines Inventariums, oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification, wie auch zur Able-
gung

II. part. II. reſp. 1006. HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 320 IO. PAVL SCHROETERI progr. *an et quatenus remedium ex l. fin. C. de edicto D. Adriani tollendo ex conuentione ſucceſſori applicandum ſit.* Viteb. 1727.

m) *l. fin. C. de edicto. D. Hadr. toll.*

n) STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 8. *cap.* 5. §. 34.

o) *l fin. C. de edicto D. Hadr. toll.* CAES. ARGELVS *de legitimo contradictore ad l. fin. C. de edicto D. Adriani toll.* Venet. 1655 WERNHER *part.* 9. *obſ.* 178. LEYSER *ſpec.* 500. *med.* 8.

p) *l. fin. C. de edicto. D. Hadr. toll.*

gung der Rechnung, wegen der eingehobenen Nutzungen anzuhalten.

§. 601.

Zu den Einreden q) gehören, 1) daß der Teſtirer noch nicht verſtorben r), 2) daß das Teſtament noch nicht eröfnet ſey s), 3) daß ſelbiges einen ſichtbaren Fehler habe (§. 597) t), 4) daß ſelbiges durch ein neueres Teſtament wieder aufgehoben worden, 5) daß Imploranten daraus keine Erbfolge zuſtehe (§. 597.) u), 6) daß der Teſtirer die gefoderte Sache nicht hinterlaſſen, 7) daß Implorant kein in dem Teſtamente ernannter Erbe, ſondern nur ein Vollſtrecker deſſelben ſey x), 8) daß Implorat die Sache mit rechtmäßigem Titul an ſich gebracht habe

 (§. 599.),

q) CHR. VLR. GRVPEN *obſeruationes de exceptionibus remedio l. fin C. de edicto. D. Hadr. et quorum bonorum oppoſitis.* In deſſen *diſceptat. forenſ.* in prooemio. WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 4. *obſ.* 93.

r) LEYSER *ſpec.* 95. *med.* 10.

s) *l.* 4. *l.* 7. *D. teſtam. quemadm. aper.*

t) WERNHER *part.* 5. *obſ.* 205. *part.* 6. *obſ.* 312.

u) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXIII.*

x) arg. rubr. *tit. C. de edict. D. Hadr. toll.* Freyherr von Cramer in Wetzlariſchen Nebenſtund. 110. Th. Num. VII. S. 227. u. f.

(§. 599.), 9) daß dem Imploranten die Verjährung entgegen ſtünde y).

Hingegen alle Einreden, welche auf weitere Ausführung beruhen, finden nicht ſtatt z).

3) Von dem *remedio ex edicto Carboniano* (§. 530.) a)

§. 602.

Deſſen Grund iſt ein Streit, welcher einem jungen Unmündigen (impuberi), dem wahrſcheinlich eine Erbfolge zuſtehet b), ſo wohl über die Beerbung des Verſtorbenen, als über ſeinen Zuſtand gemacht wird c).

§. 603.

Der Implorant iſt der junge Unmündige, welchem der zuvor gedachte Streit erreget wird d), ohne daß ſelbiger dermalen gleich kann ausgemacht werden e).

§. 604.

y) *l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll. l. 3. C. de trig. vel quadrag. annor. praeſc.* WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 361.

z) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 93.

a) *lib XXXVII tit. X. D.* und *lib. VI. tit. XVII. C. de Carboniano edicto.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 8. 9. 10.

b) *l.* 3. §. 4. *D. de Carbon. edicto.*

c) *l.* 3. §. 2. *l* 6. §. 3. *D. de Carbon. edicto.*

d) *l.* 1 *pr. D. de Carbon. edict. l.* 3. §. 2. 3. 5. *D. eod.*

e) *l.* 2. §. 5. *D. eod.*

§. 604.

Der Implorat iſt derjenige, welcher der Erbſchaft ſich angemaſſet, und dem jungen Unmündigen ſolchen Streit erreget f).

§. 605.

Das Geſuch iſt, Imploranten in den Beſitz der Erbſchaft mittelſt eines Decrets zu immittiren g), und Imploraten anzubefehlen, daß er ſolche nach einem Inventarium, oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification abtreten müſſe.

§. 606.

Hierwider kann ſich der Implorat folgender Ausflüchte bedienen, 1) dem Kinde ſtehe offenbar keine Erbfolge zu h), 2) es ſey bereits zur Pubertät gelanget i), 3) es ſey im Teſtamente zum Erben eingeſetzt worden k), 4) deſſen Suchen ſey ſchon durch die Verjährung erloſchen l), 5) es habe noch nicht dargethan, daß es in einer Ehe des angeblichen Vaters, welchen es beerben wolle, gezeuget worden m), 6) es habe noch

f) *l.* 1. §. 1. *D. eod.*

g) *l.* 1. *pr. D. eod. l.* 3. §. 13. *D. eod.*

h) *l.* 1. §. *vlt. l.* 3. §. 4. 5. *D. de Carb. edict.*

i) *l.* 3. §. 3. *D. eod.*

k) *l.* 11. *D. eod.*

l) *l.* 3. §. *vlt. D. eod.*

m) *l.* 2. *C. de Carbon. edict.*

nicht die ſchuldige Caution beſtellet n), 7) Imploraten ſtünde ebenfalls eine Erbfolge zu o). Hingegen die Einrede, Implorant ſey enterbet worden p), findet nach dem neuern Rechte nicht ſtatt q).

4) Von der *imploratione pro obtinenda miſſione in poſſeſſionem, quae fit ventris nomine* (§. 530.) r).

§. 607.

Deren Grund iſt die Schwangerſchaft einer Weibsperſon, deren Leibesfrucht, wenn ſie lebendig zur Welt kommt, wo nicht gewis, doch wahrſcheinlich den Verſtorbenen beerben wird s), insbeſondere die Schwangerſchaft, worinne ſich des Verſtorbenen Witbe oder Schwiegertochter ſeit deſſen Ableben noch dermalen befindet t).

§. 608.

Der Implorant iſt die gedachte ſchwangere Weibsperſon, welche in dem Beſitz der Güter des

n) *l.* 5. §. 2. *D. de Carbon. edict.*

o) *l.* 5. *pr. D. de Carbon. edict.*

p) *l.* 1. §. 8. *D. eod.*

q) *Nov.* 115. *cap.* 3.

r) *lib. XXXVII tit. VIIII. D. de ventre in poſſeſſionem mittendo et curatore ejus.*

s) *l.* 1. §. 2. 9. 11. *l.* 7. *pr. D. de ventre in poſſ. mitt.*

t) *l.* 1. §. 14. *D. de ventre in poſſeſſ. mitt.*

des Verſtorbenen, wegen ihrer Leibesfrucht u), eingeſetzt zu werden verlanget x). Dergleichen auch des Verſtorbenen Braut ſeyn kann, welche er, ehe noch die Trauung geſchehen, vor ſeinem Ende geſchwängert hat y).

§. 609.

Der Implorat iſt derjenige, welche auf den Fall, da die Implorantin nicht ſchwanger ſeyn und ein lebendiges Kind zur Welt bringen ſollte, die Güter des Verſtorbenen überkommt, und ſich deshalb der Immißion widerſetzet z).

§. 610.

Das Geſuch iſt, Implorantin, wegen ihrer Leibesfrucht, in den Beſitz des Verſtorbenen N. Güter förderſamſt mittelſt eines Decrets einzuſetzen, und darinne bis zu ihrer Niederkunft a) obrigkeitlich zu handhaben, inzwiſchen aber einen Curator zu verordnen b), und demſelben aufzugeben, daß er ihr, nach dem Ertrag der Güter,

 ihrem

u) *l.* 1. *pr. D. eod.*

x) *l.* 1. §. 1. *D. eod.*

y) *l.* 30. *D. de reg. jur.* CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 14. *def.* 12. RICHTER *de ſucc. ab inteſt. ſect.* 1. *memb.* 3. *num.* 10. STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 1. *cap.* 2. §. 49.

z) *l.* 1. *pr. D. ſi mulier ventris nom.*

a) *l.* 1. §. 27. *D. de ventre in poſſ. mitt.*

b) *l.* 1. §. 17. 19. 22. und 23. *D. eod.*

ihrem Stande gemäs, daraus den Lebensunterhalt, und was ſie ſonſt zu ihrer Nothdurft bedarf, gehörig reiche c), und darüber ſchuldige Rechnung ablege.

§. 611.

Hierwider kann eingewendet werden, 1) es ſtehe der Leibesfrucht dereinſten keine Erbfolge in Anſehung des Verſtorbenen zu d), 2) die Implorantin ſey nicht des Verſtorbenen Frau oder Schwiegertochter e), 3) ſie ſey nicht ſchwanger f), 4) ſie wäre von dem Verſtorbenen nicht ſchwanger g), 5) der Verſtorbene habe wegen ihrer Leibesfrucht ſchon die gehörige Vorſorge getroffen h), 6) Implorantin ſey nicht arm i). Welche letztere Einrede aber der Implorantin vergeblich entgegen geſetzt wird, wenn deren Leibesfrucht des Verſtorbenen Inteſtaterbe werden ſollte k). Wie denn auch die Einrede, daß das Kind, womit ſie ſchwanger gehe, von dem Verſtorbenen enterbet worden l), nach dem neuen Rechte

c) *l.* 1. §. 19. *l.* 4. *l.* 5. *pr. D. eod.*

d) *l.* 10. *D. eod.*

e) *l.* 1. §. 14. *D. eod.*

f) *l.* 1. §. 1. *D. eod.*

g) *l.* 1. §. 14. *D. eod.*

h) *l.* 1. §. 2. *D. de ventre inſpic.*

i) *l.* 6. *D. de ventre in poſſ. mitt.*

k) *l.* 5. *pr. D. eod.* STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 9. *cap.* 7. §. 5.

l) *l.* 1. §. 2. *D. de ventre in poſſ. mitt.*

Rechte m), nicht ſtatt findet. Hiernächſt kann auch der Implorantin Geſuch durch die Einrede der erſt zu beſtellenden Caution nicht gehindert werden n). Es ſtehet ihr auch nicht entgegen, daß ſie des Verſtorbenen Ehefrau bey deſſen Ableben noch nicht (§. 608.), oder nicht mehr geweſen ſey o).

5) Von den *actionibus in factum*, welche nach der, einer Leibesfrucht wegen, erlangten Immißion ſtatt finden (§. 530.).

§. 612.

Nach der, einer Leibesfrucht wegen, erlangten Immißion, findet, auſſer andern Klagen p), beſonders eine gedoppelte *actio in factum* ſtatt q). Die eine, wegen der von der Weibesperſon betrügeriſcher Weiſe fälſchlich vorgegebenen Schwangerſchaft r). Die andere, wegen ihrer aus

m) *Nou.* 115. *cap.* 3. verglichen mit dem *l.* 33. §. 1. *C. de inoſſic. teſtam.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 37. *tit.* 9. §. 3.

n) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 17. *def.* 21.

o) *l.* 1. §. 10. *D. de ventre in poſſ. mitt.*

p) *l* 1. §. 15. *D. de ventre in poſſ. mitt. l.* 1. §. 2. *D. ſi ventris nom. mul.*

q) Siehe BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 13. 14. und 15.

r) *lib XXV. tit. VI. D. ſi mulier, ventris nomine, in poſſeſſione calumniae cauſa eſſe dicetur.*

aus böſem Betruge an einen Dritten geſchehenen Ueberlaſſung des Beſitzes s).

Zweyter Titul.

Von den Rechtsmitteln des Erbens, wenn er Miterben hat (§. 529.).

§. 613.

Wenn ein Erbe einen oder mehrere Miterben hat, ſo iſt zuförderſt zu erwägen, ob dieſe ihn für ihren Miterben erkennen, oder nicht. Im letzten Fall kann er wider ſelbige ſo wohl petitoriſch, als poſſeſſoriſch klagen. Poſſeſſoriſch geſchiehet es auf die Erlangung des Mitbeſitzes durch das *interdictum quorum bonorum* (§. 592. u. f.), oder durch das *remedium ex l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo* (§. 592. u. f.). Hingegen petitoriſch wird von ihm mit der *hereditatis petitione particulari* auf die Erklärung des Miterbſchaftsrechtes geklaget t). Von welcher die ſogenannte *hereditatis petitio particularis irregularis* verſchieden iſt.

Sollte ſich aber der erſte Fall zutragen, daß ihn nämlich ſeine Miterben für ihren Miterben erkennten, ſo iſt entweder die Theilung der Erbſchaft

s) *lib. XXV. tit. V. D. ſi ventris nomine muliere in poſſeſſionem miſſa, eadem poſſeſſio dolo malo ad alium translata eſſe dicatur.*

t) *l. 1. §. 2. D. ſi pars hered. petit.*

ſchaft ſchon geſchehen oder nicht. Iſt dieſes, ſo muß er, wenn die Miterben in Güte die Erbſchaft mit ihm nicht theilen wollten, deshalb wider ſie die *actionem familiae erciſcundae* anſtellen u). Von welchen allen gleich im folgenden.

1) Von der *hereditatis petitione particulari* oder *partiaria* x).

§. 614.

Deren Grund iſt die Zuſtändigkeit eines Miterbſchaftsrechtes y). Man mag darzu entweder durch die Geſetze, oder durch ein Teſtament, entweder unmittelbar, oder mittelbarer Weiſe auf fideicommiſſariſche Art, desgleichen bey uns, durch einen Vertrag berufen worden ſeyn.

§. 615.

Der Kläger iſt ein Miterbe, welcher, vermöge ſeines Miterbſchaftsrechtes, einen Theil von der ganzen Erbſchaft z), oder etwas entweder ganz

u) Nach eben dieſem *l. 1. §. 2. D. ſi pars hered. pet.*

x) *lib. V. tit. IIII. D. ſi pars hereditatis petatur.* ECKARD in *exam. act. for. part. II.* S. 1 u. f. desgleichen *part. XI.* S. 79. u. f.

y) *l. 2. D. ſi pars hered. pet. l. 10. §. 1. D. de heredit. petit.* Siehe auch §. 4. 5. 6. *I. de hered. inſtit.*

z) Es kann ſolches ein gewiſſer, auch ungewiſſer Theil ſeyn, *l. 1. §. 5. D. ſi pars hered. petit.* Iſt Jemand in einer gewiſſen Sache zum Erben eingeſetzt, ſo iſt ihm

ganz alleine, oder zugleich mit einem Andern, von ſelbiger zu fordern befugt iſt a).

§. 616.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dasjenige, woran der Kläger auf die zuvor beſtimmte Maſe ein Miterbſchaftsrecht hat (§. 615.), als vermeintlicher alleiniger Erbe, oder als Beſitzer inne hat b), und dem Kläger das Miterbſchaftsrecht nicht zugeſtehen will.

§. 617.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Klägern ein Miterbſchaftsrecht an der libellirten Erbſchaft (oder, Erbſchaftsſache) zuſtehe c); derowegen Be-

ihm auch die actio hypothecaria deswegen zuſtändig, *l.* 13. *C. de hered. inſtit.* verglichen mit dem *l.* 1. *C. commun. de legat.* LEYSER *ſpec.* 381. *med.* 1.

a) *l.* 1. *pr. D. ſi pars hered. petit.* LAUTERBACH in *coll. theor. pract. lib.* 5. *tit.* 4. Es folgt dahero nicht, daß, wenn ein Erbe einen Theil der Erbſchaft von deſſen Beſitzer fordert, er alſo nur ein Miterbe in Anſehung dieſes Theiles ſeyn müſſe. Nein, denn er kann in Anſehung dieſes Theiles alleine Erbe ſeyn und der andere hat ſich den Theil als Erbe oder Beſitzer angemaſſet. Da denn iener vermöge ſeines alleinigen Erbſchaftsrechtes, auch dieſen ihm alleine gebührenden Theil von ihm heraus zu verlangen befugt iſt, *l.* 9. *l.* 10. *pr. D. de hered. pet. l.* 1. §. 1. *D. ſi pars hered. pet.*

b) *l.* 1. §. 2. *D. ſi pars hered. petit. l.* 13. §. *fin. l.* 42. *D. de hered. pet. l.* 16. §. 3. 4. *D. eod.*

c) *l.* 7. *D. ſi pars hered. petit.*

Beklagter ihn zum Genuß ſeines daran habenden Theiles (§. 615.) mit zuzulaſſen, und zu dem Ende ein rechtsbeſtändiges Inventarium, oder, in Ermangelung deſſen, eine eydliche Specification davon vorzulegen ſchuldig.

§. 618.

Dieſem ſtehet die Einrede entgegen, 1) daß Kläger kein Miterbe ſey, 2) daß er ſich ſeines Miterbſchaftsrechtes verziehen, 3) daß dem Verſtorbenen die Sache nicht zugehöret, 4) daß Kläger die Sache ſchon beſeſſen d), 5) daß Kläger zu viel fordere e).

2) Von der *hereditatis petitione particulari irregulari* (§. 613.) f).

§. 619.

Deren Grund iſt die, blos aus einem beſondern Geſetze, oder Gewohnheitsrechte, in einem gewiſſen und beſtimmten Theil des Verſtorbenen ſeines Nachlaſſes zuſtändige Erbfolge.

§. 620.

Der Kläger iſt derjenige, dem ſolche Erbfolge zuſtehet. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 621.

d) SCHACHER in *coll. pract. lib.* 5. *tit.* 4. *in fin.*

e) *l.* 2. *D. ſi pars hered.*

f) BARTH. LEONH. SVENDENDÖRFER in tr. *de actionibus ſucceſſoriis* S. 148. 151. 153. 155. 158. u. f. BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 52. Siehe

§. 621.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſothanen Theil, oder etwas davon ohne beſondern Titul beſitzet, und dem Kläger darinne keine Erbfolge zugeſtehen will.

§. 622.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Klägern die libellirte Erbfolge zuſtehe; derowegen Beklagter ihm den eingeklagten Theil (z. E. die von Klägers verſtorbenen Ehegattin hinterlaſſenen Mobilien) vermittelſt eines richtigen Inventariums, oder, in Ermangelung deſſen, einer eydlichen Specification auszuantworten, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 623.

Hierwider kann dem Kläger die Einrede entgegen geſetzet werden, 1) daß ihm die libellirte Erbſchaft nicht zuſtehe, 2) daß er ſich deren verziehen, 3) daß er, ſtatt des geforderten Theils, ſich ſchon bey Lebzeiten des Verſtorbenen etwas anderes anweiſen laſſen g), 4) daß er dasjenige, was

Siehe auch ECKARD in *exam. act. for. part. XI.* S. 116. u. f.

g) RICHTER in tr. *de ſucceſſ. ab int. ſect.* 4. *num.* 5. 6. STRUV *exerc.* 38. *th.* 39. u. 40. LEYSER *ſpec.* 307. *med.* 5. und *ſpec.* 425. *med.* 3. und 4. CAB. FRIED. WALCHII diſſ. *de renunciatione tacita portionis*

was ihm von dem verſtorbenen Ehegatten im Teſtament vermacht, oder ſonſt hinterlaſſen worden, oder auch was ihm auf den Todesfall geſchenkt worden, auf ſeine Portion mit einrechnen müſſe h), 5) daß er ſich der ehelichen Erbfolge unwürdig gemacht i), insbeſondere daß er bey Lebzeiten des Verſtorbenen einen Ehebruch begangen, oder denſelben böslich verlaſſen k), 6) daß die Ehe durch keine Beſchreitung des Ehebettes vollzogen worden l), 7) daß Kläger, nach den Statuten des Ortes, keine Erbfolge zuſte-

tionis ſtatutariae. Ien. 1759. Jedoch iſt zugleich nachzuleſen SIM. PETR. GASSER diſſ. *de lucro dotis marito in pactis dotalibus conceſſo portionem ſtatutariam non excludente.* Hal. 1740.

h) *Auth. Praeterea in fin. C. vnde vir et vxor.* CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 20. *def.* 29.

i) *l.* 3. *D. de his, quae vt indign. auf.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XLIIII.*

k) HEIGIVS *part.* 2. *qu.* 33. *num.* 42. CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 26. *def.* 9. STRYK in tr. *de ſucceſſ. ab inteſt. diſſ.* 12. *cap.* 6. §. 3. u. 10. WERNHER *part.* 6. *obſ.* 274. Siehe jedoch ebendenſelben *part.* 4. *obſ.* 208.

l) Sächſ. Landr. 1. B. Art. 45. Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XLIIII.* 10. FLOR. RIVINVS *de conſcenſione thori ad obtinendam ſucceſſionem conjugum iure elect. ſax. neceſſaria.* Lipſ. 1726.

zuſtehe ll), 8) daß er zuviel fordere m) 9) daß er ſich an ſeiner Forderung verſäumet n). Hingegen dient nicht zur Einrede 1) daß Kläger die Erbſchaft ausgeplündert habe o), oder, wenn die Ehefrau die ſtatutariſche Portion fordert, 2) daß ſie dem Manne nichts eingebracht habe p), 3) daß ſie erſt das Eingebrachte conferiren müſſe q), obſchon das gemeine ſächſiſche Recht hiervon abweichet r).

3) Von der *actione familiae erciſcundae* (§. 538) s), oder Erbſonderungsklage.

§. 624.

Deren Grund iſt die verweigerte Theilung einer gemeinſchaftlichen Erbſchaft, oder die Nichterfül-

ll) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XVI.* und *XVII.*

m) Siehe eben dieſelben, Num. *XXI.* 1.

n) IO. FLOR. RIVINVS *de praeſcriptione geradae.* Lipſ. 1719.

o) WERNHER *part.* 6. *obſ.* 491.

p) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 7. *def.* 7.

q) arg. *Nou.* 18. *cap.* 5. *et* 6. STRVV in *iurispr. for. lib.* 2 *tit.* 32. §. 12. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 192.

r) CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 20. *def.* 24. RICHTER *de iure et ordine ſucc. ab inteſt. ſect.* 4. *memb.* 4. *num.* 20. *ſeq.* STRVV a. a. O. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XIII.*

s) *lib. X. tit. II. D. lib. III. tit. XXXVI. C. familiae erciſcundae.* CHRIST. PHIL. RICHTER. diſſ. *de actione*

erfüllung anderer in Anſehung derſelben zu leiſtenden perſönlichen Verbindlichkeiten t), zwiſchen Perſonen, die ſich einander für Miterben erkennen u).

§. 625.

Der Kläger iſt ein jeder die Erbſchaft angetretener Miterbe x), welcher die Theilung der gemeinſchaftlichen Erbſchaft y), oder die Erfüllung einer oder mehrerer in Anſehung derſelben zu leiſtenden Verbindlichkeiten verlanget z).

§. 626.

Der Beklagte iſt ein jeder Miterbe, welcher die gemeinſame Erbſchaft zu theilen, oder eine in Anſehung derſelben ihm obliegende Verbindlichkeit zu erfüllen, ſich weigert. Er mag die Erbſchaft beſitzen, oder nicht a).

actione familiae erciſcundae. Ien. 1663. CONR. GVIL. STRECKERI diſſ. *de actione familiae erciſcundae.* Erf. 1739.

t) §. 20. *I. de action. l.* 22. §. 4. *D. fam. erciſc. l.* 1. *C. de annali except.*

u) *l.* 1. §. 1. *l.* 36. 37. und 49. *l.* 51. §. 1. *D. fam. erciſc. l.* 1. §. 2. *D. ſi pars hered. pet.*

x) *l.* 2. *pr. D. fam. erciſc. l.* 24. §. 1. *l.* 40. *l.* 43. *l.* 49. *in fin. D. eod.*

y) *l.* 1. *pr. D. fam. erciſc.*

z) *l.* 2. §. 3. *l.* 44. §. 4. *D. fam. erciſc. l.* 37. §. 4. *D. de oblig. et action.*

a) *l.* 1. §. 1. *D. fam. erciſc. l.* 25. §. 2. *D. eod.*

§. 627.

Das Geſuch wird auf die Theilung der gemeinſchaftlichen Erbſchaft b), oder auf die Erfüllung der in Anſehung derſelben zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 624.), zum Exempel, auf den Abtrag der Erbegelder c), oder auf beydes zugleich gerichtet. Als: daß Beklagter mit mir die libellirte gemeinſame Erbſchaft zu theilen, und mir meinen Erbtheil vermittelſt eines zu rechtbeſtändigen Inventariums, oder, in Ermangelung deſſelben, einer eydlichen Specification abzutreten, auch wegen der eingehobenen Nutzungen und geführten Verwaltung richtige Rechnung abzulegen, nicht weniger alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 628.

Hierwider ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß Kläger kein Miterbe ſey (§. 624.) 2) daß des Beklagtens als eines Miterbens in der Klage nicht gedacht worden (§. 624.) d), 3) daß er ſich ſeines Erbſchaftsrechtes begeben, oder 4) darüber mit Beklagtem ſich ſchon verglichen e), 5) daß er noch nicht conferiret f), 6) daß

b) *l. 2. pr. D. eod.*

c) Siehe meine rechtl. Entſcheidungen, Num. *LXXXI.*

d) WERNHER *tom. 3. part. 1. obſ.* 98.

e) *l. 1. C. fam. erciſc.*

f) *l. 1. §. 10. D. de collat. l. 14. C. eod.* WERNHER *part. 6. obſ.* 499. u. f.

6) daß die Sache keiner Theilung unterworfen g), 7) daß es keine Erbſchaftsſache ſey h), 8) daß ſchon dreyßig Jahr verſtrichen i), 9) daß die Theilung ſchon mit Klägers Zufriedenheit geſchehen wäre k).

Formular von einer Erbſonderungsklage, welche zugleich mit der partikulären Erbſchaftsklage vereiniget worden.

Es iſt mein Vater, Bernhard Weyrauch, am erſten Jenner des 1770ſten Jahres verſtorben, und hat ein beträchtliches Vermögen, und dazu mich und meinen Bruder, den Beklagten Christian Weyrauch, als ſeine alleinigen Inteſtaterben hinterlaſſen. Solcher, mein eben gedachter Bruder, hat gleich nach unſers beyderſeitigen Vaters Ableben, in meiner Abweſenheit, ſich des väterlichen Nachlaſſes alleine angemaſet, und iſt bis jetzo noch davon in dem Beſitze. Er hat auch gegen mich geäuſert, daß der Vater eine ſchriftliche letzte Willensverordnung gemacht, nach wel-

g) *l.* 2. §. *vlt. l.* 4. *pr. D. l.* 6. *C. fam. erciſc.* und noch mehrere.

h) *l.* 2. *pr. l.* 25. §. 7. *l.* 45. *D. eod.*

i) *l.* 1. §. 1. *C. de annal. exc.* PVFENDORF in *obſ. jur. vniu. tom.* 1. *obſ.* XXXXII.

k) *l* 20. §. 4. *D. fam. erciſc.* Siehe jedoch HAHN *ad* WESENBEC. *lib.* 10. *tit.* 2. *N.* 7. und LEYSER *ſpec.* 117. *med.* 6.

cher dermalen die Erbfolge von uns beyden geſchehen, und ihm dahero, vermöge dieſer väterlichen Diſpoſition, das väterliche Wohnhauß, nebſt der daran befindlichen Scheune und Garten, wie auch alles vorhandene Vieh zum Voraus verbleiben müſſe, und will mich dahero auch für ſeinen geſetzlichen Miterben, mit dem er den ſämtlichen väterlichen Nachlaß in eine völlig gleiche Vertheilung zu bringen hätte, nicht erkennen. Wann er nun aber dieſes allerdings zu thun ſchuldig iſt, indem ſothane väterliche Diſpoſition den Rechten nach nicht beſtehen mag, ſondern ungültig iſt, geſtalten unſer verſtorbener Vater ſelbige nicht aus eigenen freyen Willen ſelbſt gemacht, ſondern Beklagter, mein Bruder, ſolche aufgeſetzt, einem Andern zur Abſchrift gegeben, und den Vater, ohne daß dieſer ſolche vorhero durchleſen, durch liſtige Ueberredung zur Nahmensunterſchrift ſowol, als auch zur gerichtlichen Uebergebung bewogen hat: ſo bitte in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

daß mir die libellirte väterliche Erbſchaft in allen Stücken, nach der geſetzlichen Erbfolge, zur Hälfte zuſtehe, und ſolchergeſtalt Beklagter mich für den väterlichen Inteſtatmiterben zu erkennen, darnach unſers verſtorbenen Vaters ſämtlichen Nachlaß mit mir gebührend zu theilen, und mir meine Erbportion, vermittelſt eines zu Recht beſtändigen Inventariums,

riums, oder eydlichen Specification, ab-
zutreten, auch wegen der eingehobenen Nutzungen und geführten Adminiſtration richtige Rechnung abzulegen ſchuldig.

4) Von den Rechtsmitteln, wenn die Theilung der Erbſchaft ſchon geſchehen iſt (§. 613.).

§. 629.

Erwägen wir nunmehro den Fall, da die Theilung der Erbſchaft ſchon geſchehen (§. 613.), ſo iſt wahrzunehmen, ob man durch die Theilung verletzet worden, oder nicht. Wäre jenes, ſo hat man die Theilung entweder gerichtlich, oder auſſergerichtlich vorgenommen gehabt. Im erſten Fall kann die ungleiche Theilung, wenn ſelbige, auf vorgängige Unterſuchung, vom Richter beſtätiget worden iſt, nachhero nicht angefochten werden l). Im zweyten Fall aber entſpringet die Verletzung entweder daher, weil die Erbſchaftsſachen unrichtig ſind gewürdert worden, oder weil ſelbſt die Theilung ungleich geſchehen iſt m). Wegen der erſtern findet nur alsdenn eine Klage ſtatt, wenn man über die

l) *l. 36. D. fam. erciſc. l. 65. §. 2. D. ad SCt. Trebell.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 10. *tit.* 2. §. 24. Struben in rechtlichen Bedenken, in fünften Theil, Num. 137.

m) IO. IOACH. FRANTZ *de remediis aduerſus inaequalitatem diuiſionis competentibus.*

Hälfte verkürzet worden n). Wegen der zweyten aber, kann, um die Theilung zu verbeſſern o), die actio familiae erciſcundae angeſtellet werden p), obgleich andere vermeinen, daß deshalb eine beſondere Klage, nämlich die *condictio ex l. 3. C. commun. vtriusq. judic.* zu gebrauchen ſey q).

Von der ſogenannten *condictione ex l. 3. C. communia vtriusque iudicii* (§. 629.).

§. 630.

Deren Grund iſt eine Verletzung, ſo aus einer auſſergerichtlich geſchehenen ungleichen Theilung einer gemeinſchaftlich geweſenen Erbſchaft entſprungen iſt (§. 629.).

§. 631.

n) *l.* 1. *C. commun. vtriusq. jud.* BÖHMER *de action. ſect* 2. *cap.* 3. §. 63. *not.* q). Struben in rechtlichen Bedenken. I. Th. Num. 157.

o) *l.* 3. *C. commun. vtriusq. jud.* LEYSER *ſpec.* 117. *med.* 8.

p) *l.* 3. *C. comm. vtr. jud.* verglichen mit dem §. 28. *I. de action.* und *l.* 9. *C. fam. erciſc.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 63.

q) IO. GEORG. IAC. WOLFFII diſſ. *de diuiſione legitima extrajudiciali ob modicam laeſionem nec impugnanda nec reſcindenda, nec reformanda.* Altd. 1756. B. M. A. CROMMELIN diſſ. *de remedio contra laeſionem ex diuiſionibus enatam, quod eſt in l. 3. C. commun. vtr. jud.* Vtrecht 1763.

§. 631.

Der Kläger iſt der geweſene Miterbe, welcher durch ſolche Theilung verletzet worden iſt. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 632.

Der Beklagte iſt der geweſene Miterbe, welcher aus ſolcher ungleichen Theilung zum Schaden des Klägers reicher geworden. Auch deſſen Erbe (§. 55.).

§. 633.

Das Geſuch iſt, ſolche ungleiche Theilung in eine Gleichheit zu bringen. Welches, nach Beſchaffenheit der Verletzung, beſtimmt ausgedruckt werden kann.

§. 634.

Zur Einrede ſteht entgegen 1) daß die Theilung nicht auſſergerichtlich geſchehen (§. 629.), 2) daß keine ungleiche Theilung vorhanden ſey, 3) daß Kläger nicht verletzet worden, 4) daß Kläger mit ſeinem Wiſſen und Willen ſich die ungleiche Theilung gefallen laſſen, 5) daß er der Rechtswohlthat aus dem l. 3 C. comm. vtr. jud. ausdrücklich entſaget, 6) daß er, die Theilung niemalen anzufechten, eydlich angelobet, 7) daß er es auf das Looß ankommen laſſen r). 8) daß

 ſein

r) *l.* 8. §. 1. *D. de contrah. emt. vend.* CHRIST. LVD. CRELLII diſſ. *vtrum. diuiſio per ſortitionem facta* ob

ſein auf die Aufhebung der Theilung gerichtetes Suchen unſtatthaft ſey s), 9) die Verjährung (§. 52.). Hingegen iſt die Einrede vergeblich, daß Kläger durch die ungleiche Theilung nicht über die Hälfte verkürzet worden t).

§. 635.

Iſt man hingegen durch die Theilung nicht verletzet worden (§. 629.), ſo will man wider den geweſenen Miterben, entweder deshalb, weil etwas ungetheilt geblieben, oder weil uns die Sache von jemanden evinciret worden, oder weil uns ſonſt derſelbe annoch wegen der getheilten Sache etwas zu leiſten hat, eine Klage erheben. Im erſten Fall muß es actione communi diuidundo u), im zweyten, actione praeſcriptis verbis x), und im dritten, actione familiae erciſcundae vtili y) geſchehen.

Drit-

ob laeſionem reſcindi poſſit, ad l. 3. C. comm. vtr. judic. Viteb. 1743.

s) LEYSER *ſpec.* 117. *med.* 8.

t) WERNHER *part.* 5. *obſ.* 51. 10. HENR. BERGERI diſſ. *de reformatione diuiſionis extrajudicialis ex cauſa laeſionis modicae.* Viteb. 1692.

u) *l.* 20. §. 4. *D. fam. erciſc.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 429. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XII.*

x) *l.* 14. *C. fam. erciſc.*

y) arg. *l.* 6. §. 1. *D. commun. diuid.* Von den Münzſorten in welchen Erbegelder zu bezahlen, ſiehe meine rechtliche Entſcheidungen, Num. *LXXXI.*

Drittes Hauptſtück

Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Vermächtniß- oder Partikulärerfideikommisnehmer zu ſeinem Vermächtniß oder Fideicommiß gelanget. (§. 506.).

§. 636.

Bey dieſen Rechtsmitteln hat man ebenfals, wie bey den Erben (§. 529.), zuförderſt wahrzunehmen, ob der Vermächtniß- oder Partikulärefideicommisnehmer einen Mitgenoſſen (collegatarium, confideicommiſſarium) hat, oder ob das nicht iſt. Wäre das letzte, ſo kann er ſeines Vermächtniſſes, oder Fideicommiſſes halber, ſo wohl petitoriſch als poſſeſſoriſch klagen.

A) Von den Petitorienklagen des Vermächtniß- oder Particulärenfideicommißnehmers.

§. 637.

Die Petitorienklagen der Vermächtniß- oder Partikulärenfideicommißnehmer ſind von gedoppelter Art, erſtlich, ſolche die einem jeden derſelben, zweytens, ſolche, die nur einer gewiſſen Art derſelben zuſtändig ſind. Die letztern ſind, wenn der Teſtirer eine ihm zugehörige gewiſſe körperliche Sache jemanden vermacht hat, die rei vindicatio (§. 432.) z), und wenn das Vermächtniß

z) *l. 80. D. de legat. II. l. 64. D. de furt.* LAUTERBACH

niß in einer Gerechtigkeit beſtehet, die *actio confeſſoria* a), und *negatoria* b). Hingegen zur erſtern Art gehöret die *actio hypothecaria* (§. 487) c) und die *actio perſonalis ex teſtamento* ſo wohl *directa*, als *vtilis*. Von dieſen beyden letztern nunmehro gleich in folgenden.

1) Von der *actione perſonali ex teſtamento directa* d).

§. 638.

Deren Grund iſt die Antretung einer Erbſchaft, oder Agnition eines Vermächtniſſes, ſo mit

BACH in *coll. theor. pract. lib. XXX.* §. 44. SVENDENDÖRFER *de act. ſucceſſ.* S. 195. u. f. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 237. IO. FRIDEM. SCHNEIDER *de dominio rei legatæ ipſo jure tranſeunte.* Hal. 1720.

a) Siehe *l.* 5. §. 1. *D. quando dies legat. l. vn.* §. 2. *D. quando vſusfr. legat. ced.* SVENDENDÖRFER *de action. ſucceſſ.* S. 204. u. f.

b) SVENDENDÖRFER *de action. ſucc.* S. 206. u. f.

c) *l.* 1. *C. commun. de legat.* §. 2. *I. de legat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. XXX.* §. 45. BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 72.

d) §. 5. *I. de obligat. quae quaſi ex contr. l.* 69. §. 5. *l.* 82. *pr. D. de legat. I. l.* 29. §. 3. *de legat. III. l.* 18. *D. de oblig. et act.* SVENDENDÖRFER *de act. ſucc.* S. 281. u. f. LAVTERBACH in *coll. pract. lib. XXX.* §. 46. u. f.

mit einem Vermächtniß oder Fideicommiß beſchweret worden e).

§. 639.

Der Kläger iſt derjenige, dem ein Vermächtniß oder Fideicommiß in einem letzten Willen hinterlaſſen worden f), oder deſſen Erbe (§. 55.). Nicht des verſtorbenen Gläubiger g).

§. 640.

Der Beklagte iſt der Erbe, welcher die Erbſchaft angetreten h), oder der Legatar, ſo das Vermächtniß angenommen hat, wobey durch letzten Willen dem Kläger ein Vermächtnis oder Fideicommiß ausgeſetzt worden iſt i), oder deſſen Erbe (§. 55.) k).

§. 641.

Das Geſuch wird auf die Erlangung des Vermächtniſſes, oder Fideicommiſſes, nach deſſen

e) *l.* 5. §. 2. *l.* 40. *D. de obligat. et act.* §. 5. *I. de oblig. quae quaſ. ex contr. l.* 70. *D. de legat. II.*

f) *l.* 1. *C. commun. de legat.*

g) *l.* 11. *D. de diuerſ. temp. praeſcr.* vereiniget mit dem *l.* 2. §. 2. *D. de verb. oblig.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 70.

h) §. 5. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.*

i) *l.* 1. *in fin. C. commun. de legat. l. vn.* §. 4. *C. de caduc. toll. pr. I. de ſingul. reb. per fideic. rel.*

k) §. 2. *I. de legat.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXV*, 5.

ſen Natur l), eingerichtet m), und können zugleich der Zuwachs n), die Zinſen und Nutzungen o) nebſt Erſetzung der Schäden p) gefordert werden. Zum Exempel: Mit Bitte in Rechten zu erkennen und auszuſprechen, daß Beklagter die libellirten 200 Rthlr. Vermächtnißgelder, nebſt den Verzugszinſen, mit Erſtattung aller Schäden und Unkoſten, mir auszuzahlen ſchuldig.

§. 642.

Hierwider kann der Beklagte ſich folgender Einreden bedienen, 1) daß Klägern kein Vermächtniß hinterlaſſen worden, 2) daß er deſſen unfä-

l) §. 21. 22. *I. de legat. l.* 49. §. *fin. D. de legat. II. l.* 11. §. *fin. D. legat. III. l.* 4. *D. de opt. legat. l.* 2. *C. de his quae ſub modo.* Von den Münzſorten, in welchen ein Geldvermächtniß auszuzahlen, ſiehe meine Abhandlung von den Münzſorten, in welchen eine Geldſchuld zu bezahlen, §. 312. bis 317. und meine rechtl. Entſcheidungen, Num. *LXXXXI.*

m) *l.* 8. und 24. *D. de legat. I.*

n) *l.* 8. *pr. l.* 24. §. 2. *D. de legat. I. l.* 10. *D. de leg. II. l.* 16. *D. de legat. III.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. XXX.* §. 50.

o) *l.* 23. *D. de legat. I. l.* 84. *D. de legat. II. l.* 26. *D. de legat. III. l. fin. C. de vſur. et fruct. legat.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. XXX. tit.* 51. und 52. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 147.

p) *l.* 17. §. 4. *D. de legat. I.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. XXX.* §. 53. HELLFELD in *iurispr. for.* §. 1525.

unfähig ſey q), 3) daß der Teſtirer den Beklagten damit nicht beſchweret habe, 4) daß das Vermächtniß für nicht geſchrieben zu halten r), 5) daß das Vermächtniß aufgehoben, 6) daß es verändert worden s), 7) daß Kläger ſich deſſen bereits begeben t), 8) daß er ſich deſſen unwürdig gemacht u), 9) daß die vermachte Sache zu Grunde gegangen x), 10) daß Kläger ſelbige bereits bey Lebzeiten des Teſtirers von dieſem erhalten y), 11) daß der letzte Wille, worinne das Vermächtniß hinterlaſſen worden, zu Recht nicht beſtehe z), 12) daß das Vermächtniß unter einer negativiſchen Bedingung hinterlaſſen worden, derentwegen er erſt die Mucianiſche Caution beſtellen müſſe a), 13) daß es ein legatum ſub modo,

q) §. 4. *I. de legat.* §. 24. *I. eod.*

r) *lib. XXXXIIII. tit. VIII. D. de his, quae pro non ſcriptis habentur. lib. VI. tit. LI.* und *lib. VIIII. tit. XXIII. C.*

s) *lib. II. tit. XXI. I. de ademtione legatorum. lib. XXXIIII. tit. IIII. D. de adimendis vel transferendis legatis vel fideicommiſſis.*

t) *l.* 44. §. 1. *D. de legat. I.*

u) *lib. XXXIIII. tit. VIIII. D. de his, quae vt indignis auferuntur. lib. VI. tit. XXXV. C.*

x) §. 16. *I. de legat.*

y) *l.* 22. *D. de legat. II.* Struben in rechtl. Bedenken, I. Th. Num. 140. S. 327.

z) *l.* 17. *D. de injuſt. rupt. irrit.*

a) *l. pr. D. de condit. et demonſtr. Nou.* 22. *cap.* 44.

modo, weshalb er zuvor Caution zu machen habe b); und andere Einreden mehr.

2) Von der *actione perſonali ex teſtamento vtili*, oder *actione legatorum* (§. 637.) c).

§. 643.

Deren Grund iſt eine zur Bevortheilung der Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer geſchehene Begebung der teſtamentariſchen Succeßion d).

§. 644.

Der Kläger iſt der Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer, zu deſſen Hintergehung der teſtamentariſchen Succeſſion entſaget worden e). Desgleichen ſein Erbe (§. 55.) f).

§. 645.

LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 35. *tit.* 1. §. 5. 6. IO. LVD. CONRADI diſſ. *de cautione Muciana.* Lipſ. 1761. IO. THEOPH. SEGERI obſeru. *de cautione Muciana.* in EIVSD. *obſeru. jur. ciu.*

b) *l.* 40. §. *fin. l.* 80. *D. de condit. et demonſtr.*

c) *lib. XXVIIII. tit. IIII. D. ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti, ab inteſtato, vel alio modo poſſideat hereditatem lib. VI. tit. XXXVIIII. C. ſi omiſſa cauſſa teſtamenti.* SVENDENDÖRFER *de action. ſucc.* S. 289. u. f. OLDENDORP *de act. claſſ.* 5. *art.* 15.

d) *l.* 1. *pr.* §. 1. 2. 6. *D. ſi quis omiſſa cauſ.*

e) *l.* 1. *pr. D. ſi quis omiſſa cauſ. l.* 2. *pr. D. eod.*

f) *l. fin. C. ſi omiſſa cauſ. l.* 12. §. 1. *D. ſi quis omiſſa cauſa.*

§. 645.

Der Beklagte iſt der Beſitzer der Erbſchaft g), und, zur Hülfe, derjenige, durch deſſen Betrug die Entſagung geſchehen h). Desgleichen gewiſſermaſen ſein Erbe i).

§. 646.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter das Vermächtniß oder Fideicommiß mit den Verzugszinſen, nebſt allen verurſachten Schäden und Unkoſten, Klägern abzutragen ſchuldig k).

§. 647.

Hierwider kann der Beklagte exceptiviſch überhaupt vorſchützen, daß er ſich der teſtamentariſchen Succeßion nicht aus Betrug begeben l), inſonderheit 1) daß der Teſtirer, ohne Teſtament zu ſuccediren, namentlich verſtattet habe m), 2) daß er, der Beklagte, aus gerechter Urſache ſich der teſtamentariſchen Succeßion begeben n),

z. E.

g) *l.* 1. *pr. l.* 2. §. 1. *D. ſi quis omiſſ. cauſ. l.* 4. §. 1. *D. eod.*

h) *l.* 1. §. 13. und *l.* 2. §. 1. *D. eod. l.* 4. §. 2. *D. eod.*

i) *l.* 12. §. 1. *D. ſi quis omiſſ. cauſ.*

k) *l.* 1. §. 13. *D. ſi quis omiſſ. cauſ. l.* 1. *C. ſi omiſſ. cauſ.*

l) *l.* 1. §. 11. *D. eod.*

m) *l.* 6. §. 1. 3. *D. ſi quis omiſſ. cauſ.*

n) *l.* 6. §. 3. *D. eod.*

z. E. daß die Güter, worüber der Verſtorbene ein Teſtament gemacht, dieſem nicht zugehöret o), 3) daß dem Beklagten die Erbſchaft aus beſondern Titul zuſtändig ſey p), 4) daß er, nach der entſagten Erbſchaft, nichts beſitze (§. 645.) q), 5) daß das Teſtament nicht gelte r), 6) daß Kläger, noch zur Zeit, das Vermächtniß nicht fordern könne s), 7) daß erſt der Falcidiſche Theil davon abzukürzen ſey t), 8) die Verjährung (§. 52.) u).

B) Von den Poſſeſſorienklagen des Vermächtniß, oder Partikulärenfideicommißnehmers (§. 636.).

§. 648.

Zu den Beſitz der vermachten Sache kann der Vermächtnißnehmer ſowohl auſſergerichtlich, als gerichtlich gelangen. Auſſergerichtlich geſchiehet es, wenn ihm der Teſtirer ſelbige ſchon bey ſeinen Lebzeiten giebet x), oder verſtattet, daß

o) *l. 6. §. 4. D. eod.*

p) *l. vlt. D. eod.*

q) *l. 17. D. eod.*

r) *l. 2. C. ſi omiſſ. ſit cauſ.*

s) *l. 8. 9. D. ſi quis omiſſ. cauſ.*

t) *l. 18. §. 1. D. l. 3. C. eod.*

u) *l. 12. §. 1. D. eod.*

x) *l. 1. §. 5. D. quod legat. l. 22. D. de legat. II.*

daß er ſich deren nach ſeinem Tode ſolle bemächtigen können y).

§. 649.

Hingegen gerichtlich (§. 648.) kann es zwar nicht durch das interdictum quorum bonorum (§. 592.), z) wohl aber durch das remedium ex l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll. (§. 597.) geſchehen a), und kommt ihm deshalb heutiges Tages der Executivproceß zu ſtatten b).

y) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 3. § 7.

z) *l.* 1. §. 1. *D. quor. bonor.* HAHN ad WESENB. *lib.* 43. *tit.* 2. *Num. 11.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 2. §. 6.

a) BRVNNEMANN ad *l. fin. C. de edict. D. Hadr. toll. num.* 20. LAVTERBACH in *colleg. pract. lib.* 30. *tit.* 1. §. 43. LEYSER *ſpec.* 381. *med.* 4. Ob gleich anderer Meynung ſind COLER *de proc. exec. part.* 3. *cap.* 2. *num.* 32. MEVIVS *part.* 1. *deciſ.* 97. STRYK in *vſu mod. lib.* 43. *tit.* 2. §. 7. Struben in rechtl. Bedenk. IV. Th. Num. 31.

b) MYNSINGER *cent.* 5. *obſ.* 61. FINCKELTHAVS in *obſ. pract. obſ.* 121. LVDOVICI in Civilproceß, III. Cap. §. 3. CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 13. *def.* 35. *num.* 6. *ſeq.* MARTINVS in *comm. for. tit.* 39. §. 1. *num.* 72. LEYSER *ſpec.* 311. *med.* 5. Jedoch iſt hierbey auch nachzuleſen FAC. IVRID. LIPSIENS progr. *de proceſſu executiuo ob cauſam legati non admittendo.* Lipſ. 1758. HOMMEL in *rhapſ. quaeſt. obſ.* 4. S. 5. CHRIST. GOTTL. EINERT diſſ. *pro legato conſequendo executiue contra heredem ex teſtamento agi non poſſe.* Lipſ. 1772.

C) Von den Rechtsmitteln des Vermächtnis- oder Partikulärenſideicommißnehmers, wenn er einen Mitgenoſſen hat (§. 636.).

§. 650.

Wenn mehrere Vermächtnis- oder Partikulärefideicommißnehmer vereiniget vorhanden ſind c), ſo ſtehen ihnen gemeinſchaftlich (§. 16.) wider denjenigen, welcher mit der Entrichtung ihres Vermächtniſſes, oder Fideicommiſſes beſchweret worden, eben die Rechtsmittel zu, von welchen in vorhergehenden (§. 636 u. f.) gehandelt worden. Sollte es ſich aber zutragen, daß einer von ihnen alleine das gemeinſchaftliche Vermächtniß oder Fideicommiß ſchon erhalten, und er weigerte ſich daſſelbe mit dem andern zu theilen, ſo hat dieſer wahrzunehmen, ob ihn jener für ſeinen Mitgenoſſen erkennet, oder nicht. Im erſten Fall hätte er wider ſelbigen die actionem communi diuidundo d) Von welcher unten. Im zweyten Fall aber muß er erſt ſein Mitvermächtnißrecht wider ihn ausführen, bevor jene Klage Statt findet e); jedoch iſt, beydes

c) *l.* 1. *l.* 11. *D. de vſufr. accr. l.* 89. *D. de legat. III.*

d) *l.* 2. *pr. D. commun. diuid.* SVENDENDÖRFER *de act. ſucceſſ.* S. 321. u. f.

e) *l.* 1. *D. comm. diu.* Auf ähnliche Art wie bey der actione familiae erciſcundae (§. 624.).

des mit einander zu cumuliren, heutiges Tages erlaubt.

Viertes Hauptſtück
Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Erbe ſeine Succeßion bewahret (§. 506.).

§. 651.

Die Rechtsmittel, wodurch ein Erbe ſeine Succeßion, und alſo auch ſeine deshalb ihm zuſtändigen Rechte, bewahret, betreffen entweder ſeine Anſprüche gegen die Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer, oder gegen andere Perſonen. Gegen dieſe kann er nicht nur des interdicti retinendae poſſeſſionis (§. 168.), ſondern auch des interdicti recuperandae poſſeſſionis (§. 201.) ſich bedienen, wenn er den Beſitz der Erbſchaftsſachen bereits ergriffen hat f). Gegen jene ſind die ihm zuſtändigen Rechtsmittel, theils petitoriſch, theils poſſeſſoriſch. Die petitoriſchen ſind 1) diejenigen, welche die Erlangung ſeines Falcidiſchen oder Trebellianiſchen vierten Theiles, und 2) diejenigen, welche ſein Intereſſe wegen eines unter einer negativiſchen Bedingung, oder zu einem gewiſſen Endzweck hinterlaſſenen Vermächtniſſes angehen. Die den Erben zuſtehende poſſeſſoriſche Klage aber iſt das *interdictum quod legatorum.*

f) WERNHER in *ſelect. obſ. for. part.* I. *obſ.* 120.

1) Von den Rechtsmitteln des Erbens, welche die Erlangung ſeines Falcidiſchen, oder Trebellianiſchen vierten Theiles betreffen.

§. 652.

Bey dieſer Sache hat man zuförderſt zu ſehen, ob es gewiß iſt, daß der Erbe den Falcidiſchen oder Trebellianiſchen Theil von der Erbſchaft nicht übrig hat, oder ob dieſes noch ungewiß iſt. Im leztern Fall g) kann er, zur Sicherſtellung ſolches ſeines Theils h), von den Vermächtniß = oder Fideicommißnehmern eine bürgſchaftliche Caution i) fordern, und deshalb, wenn er noch in Beſitz iſt, ſo lange, bis die Caution geleiſtet worden, das Innebehaltungsrecht ausüben k), auſſerdem aber, wenn er nicht mehr in Beſitz ſeyn ſollte, wider den Vermächtniß = oder Fideicommißnehmer die *condictionem interponendae ſatisdationis gratia* anſtellen l).

Von

g) *l.* 1. *pr.* §. 11. *D. ſi cui plus quam per legem Falcid. l.* 3. §. 2. *D. eod.*

h) *l.* 4. *pr. D. eod.*

i) *l.* 3. §. 1. *D. eod.*

k) *l.* 14. §. 1. *l.* 15. §. 1. 8. *D. ad leg. Falc.* §. 7. *I. de fideicomm. hered. l.* 1. §. 16. *D. ad SCt. Trebell.*

l) *l.* 3. §. *fin. D. ſi cui plus.*

Von der *condictione interponendae ſatisdationis gratia.*

§. 653.

Deren Grund iſt die unmittelbar aus den Geſetzen entſpringende Verbindlichkeit wegen des Vermächtniſſes oder Fideicommiſſes, das man von demjenigen, ſo damit beſchweret worden, aus deſſen in facto begangenem Verſehen bereits ohne Caution erhalten, dieſe annoch, wegen ſeines in Gefahr gekommenen vierten Theils, zu leiſten m).

§. 654.

Der Kläger iſt der Erbe, ſo aus einem in facto begangenen Verſehen das Vermächtniß oder Fideicommiß bereits ganz ohne Caution ausgehändiget hat n).

§. 655.

Der Beklagte iſt der Vermächtniß oder Fideicommißnehmer, welcher auf die Art das Vermächtniß oder Fideicommiß bereits erhalten hat o).

§. 656.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter durch Bürgen dem Kläger dahin Caution zu beſtel-

m) *l.* 3. §. 5. *D. ſi cui plus.*

n) *l.* 1. §. 13. *l.* 3. §. 10. *D. eod.*

o) *l.* 3. §. 5. *D. eod.*

beſtellen ſchuldig, daß er, im Fall ſich künftig annoch ausweiſen ſollte, daß Kläger ſeinen vierten Theil nicht frey hätte, demſelben das zuviel erhaltene wieder herausgeben wollte p).

§. 657.

Wider dieſe Klage können folgende Einreden von dem Beklagten vorgeſchützet werden, 1) daß er keine Bürgen aufbringen könnte q), 2) daß er von dieſer Caution befreyet ſey r), 3) daß das Vermächtniß nur in geringen Alimenten beſtünde s), 4) daß es durch einen Zufall zu Grunde gegangen ſey t), 5) daß er nur den Willen des Teſtirers zu vollſtrecken habe tt).

§. 658.

Im erſten Fall aber, wenn nämlich es gewiß iſt, daß der Erbe den Falcidiſchen oder Trebellianiſchen Theil nicht übrig hat (§. 652.), ſo iſt derſelbe durch keine angebotene Cautionsleiſtung aufzuhalten u). Iſt der Erbe noch in Beſitz, ſo kommt ihm wider die Forderung des Vermächtniſſes oder Fideicommiſſes die exceptio

p) *l. 1. pr. D. eod.*

q) *l. 6. D. eod.*

r) *l. 3. §. 5. l. 7. De eod.*

s) *l. 3. § 4. D eod.*

t) *l. 1. §. fin. l. 2. l. 3. pr. D. eod.*

tt) *l. 7. D. eod.*

u) *l. 3. §. 2. D. eod.*

tio Falcidiae ſeu Trebellianicae detrahendae zu⸗ſtatten x). Iſt er aber nicht mehr in Beſitz, ſo ſind die Klagen verſchieden, nachdem der Vermächtniß⸗ oder Fideicommißnehmer, entweder eigenmächtig das Vermächtniß, Fideicommmiß, ſich zugeeignet, oder daſſelbe von Andern erhalten hat.

§. 659.

Hat der Vermächtniß⸗oder Fideicommißnehmer, das Vermächtniß, Fideicommiß, ſich nicht eigenmächtig zugeeignet, ſondern von jemanden erhalten (§. 658.), ſo iſt dieſer entweder der Teſtirer, welcher es ihm ſchon bey ſeinem Lebzeiten gegeben, oder der Erbe, der ihm ſolches aus einem Verſehen ausgehändiget hat. Iſt jenes, ſo hat der Erbe, Falls das Vermächtniß oder Fideicommiß in einer beſondern körperlichen Sache beſtehet, die *rei vindicationem* y), auſſerdem aber *actionem in factum* z). Hingegen iſt dieſes, daß der Erbe aus Verſehen es ſelbſt ausgehändiget hat, ſo kann er, wenn er ſich nicht in Rechten geirret a), *condictionem indebiti* anſtellen b).

x) *l.* 15. §. 1. *l.* 16. *l.* 73. §. *vlt. D. ad legem Falcid. l.* 18. *C. eod.* §. 7. *I. de fideicomm. hered.*

y) *l.* 26. *pr. D. ad leg. Falc. l.* 18. *C. eod.*

z) *l.* 77. §. 2. *D. de legat. II.*

a) *l.* 9. *C. ad leg. Falc.*

b) Nach eben dieſem *l.* 9. *C. ad leg. Falc.* §. 7. *I. de fidei-*

§. 660.

Es ſtehen aber dem Erben, welcher den Falcidiſchen, oder Trebellianiſchen Theil fordert, verſchiedene Einreden entgegen c), als 1) bey dem Vermächtniß, oder Fideicommiß finde der Abzug des Falcidiſchen, oder Trebellianiſchen Theils nicht ſtatt d), 2) das Vermächtniß oder Fideicommiß wäre in einem militäriſchen Teſtamente hinterlaſſen e), 3) Kläger wäre kein Erbe f), 4) er habe den vierten Theil übrig g), 5) er habe ſich deſſen begeben h), 6) er habe bey Lebzeiten des Teſtirers denſelben ſchon erhalten i), 7) der Teſtirer habe ihm, den vierten Theil abzuziehen, ausdrücklich verbothen k), 8) Klä-

fideicomm. hered. l. 68. *§.* 1. *D. l.* 1. *C. ad SCt. Trebell.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 36 *tit.* 1. §. 37.

c) FRANC. IO. DORINES diſſ. *de amiſſione juris detrahendi Falcidiam.* Argent. 1749.

d) *l.* 28 §. 1. *D. de legat. 1. l.* 81. §. 1. 2. *D. ad leg. Falc.* u. a. m. CARPZOV *lib.* 6. *reſp.* 25.

e) *l.* 17. 92. 96. *D. l.* 7. *C. ad leg. Falcid. l.* 1. §. 18. *D. ad SCt. Trebell. l.* 12. *C. de teſtam. milit.*

f. *l.* 47. §. 1, *D. ad leg. Falcid. l.* 1. §. 19. *D. ad Sct. Trebell.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 35. *tit.* 2. §. 6.

g) *l.* 74. *D. eod.*

h) *l.* 9. *C. ad legem Falcid. Nou.* 1. *cap.* 3.

i) *l.* 56. *§. vlt. l.* 91. *D. ad leg. Falc.*

k) *Nou.* 1. *cap.* 2. §. 2. Wodurch das alte Recht geändert worden, *l.* 15. *§. vlt. D. ad leg. Falc.*

8) Kläger habe vorſetzlich den Beklagten um das Vermächtniß oder Fideicommiß zu bringen geſucht l), 9) er habe ein Inventarium zu verfertigen vernachläßiget m).

§. 661.

Hingegen hat der Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer das Vermächtniß, oder Fideicommiß ſich eigenmächtig zugeeignet (§. 658.), ſo iſt ſelbiges entweder vor, oder nach angetretener und in Beſitz genommener Erbſchaft geſchehen Im letztern Fall iſt dem Erben das *interdictum vnde vi* (§. 207.) n), oder die Spolienklage (§. 213.) zuſtändig. Im erſten Fall aber kommt ihm das *interdictum quod legatorum* zu ſtatten o).

2) Von dem *interdicto quod legatorum* p).

§. 662.

Deſſen Grund iſt die eigenmächtige Zueignung

l) *l.* 59. *pr. l.* 68. §. 1. *D. ad leg. Falc.*

m) *l. vlt.* §. *pen. C. de jur. delib. Nou.* 1. *cap.* 2. §. 2.

n) *l.* 7. *C. vnde vi.* Siehe auch *l.* 5. *C. de legat. l.* 48. *D. ad SCt. Trebell.* KNIPSCHILD *de fideicomm. cap.* 13. *num.* 2. LAUTERBACH *in coll. pract. lib.* 36. *tit.* 1. §. 20.

o) *l.* 1. *D. quod legat.*

p) *lib. XXXXIII. tit. III. D.* und *lib. VIII. tit. III. C. quod legatorum.*

nung eines Vermächtniſſes q), oder einer andern demſelben gleichzuſchätzenden Sache r), ingleichen eines univerſellen Fideicommiſſes s), ſo von demjenigen, welcher ſolches bekommen ſoll, vor angetretener Erbſchaft geſchehen iſt t).

§. 663.

Der Implorant iſt der Erbe, welcher, nach der eigenmächtigen Zueignung des Vermächtniſſes, oder Fideicommiſſes, die Erbſchaft angetreten u), und dem daran gelegen, daß ſolche Zueignung nicht geſchehen wäre x). Desgleichen ſeine Erben (§. 55.) und übrigen Nachfolger y).

§. 664.

Der Implorat iſt derjenige, welcher ſolche Sache vor der Antretung des Erbens ſich eigenmächtig

q) *l. 1. §. 2. D. quod legat.*

r) *l. 2. C. commun. de legat. et fideicomm. l. fin. C. de don. mort. cauſ.*

s) *l. un. C quod legat. l. 1. §. 2. D. quod legat.* KNIPCHILD *de fideicomm. cap.* 13. *num.* 92. MENOCH *de adipiſc. poſſ. remed.* 2. *num.* 23. LAUTERBACH in *coll pract. lib.* 43. *tit.* 3. §. 4. und 11.

t) *l. 1. §. 1. D. quod legat. l. 5. C. de legat.* LAUTERBACH in *coll pract. lib.* 43. *tit.* 3. §. 6.

u) *l. 1. §. 11. D. quod legat.*

x) *l. un. C. quod legat.*

y) *l. 1. §. 3. D. quod legat.*

mächtig zugeeignet hat z). Desgleichen ſeine Erben (§. 55.) und übrigen Nachfolger a).

§. 665.

Das Geſuch iſt, Imploraten anzubefehlen, daß er ſo fort Imploranten den Beſitz der libellirten Sache einräume b).

§. 666.

Hierwider kann Implorat ſich mit folgenden Ausflüchten behelfen, 1) daß Implorant kein Erbe ſey c), 2) daß ſelbiger bey der Herausgabe kein Intereſſe habe (§. 663.) d), 3) daß von ihm erſt eine Caution beſtellet werden müßte e), 4) daß die Zueignung nicht eigenmächtig f), oder 5) erſt nach angetretener Erbſchaft mit Zufriedenheit des Klägers geſchehen g).

3) Von

z) Siehe LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 3. §. 11. 12. und 13.

a) *l.* 1. §. 2. 10. und 13. *D. quod legat.*

b) *l.* 1. §. 2. *l.* 2. §. 2. *D. quod legat.*

c) *l.* 47. §. 1. *D. ad legem Falcid.*

d) *l.* 1. § 11. *D. quod legat.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 3. §. 5. und 7.

e) *l.* 8. *pr. D. de dol. mal. exc.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 173.

f) *l.* 1. §. 16. ſeq. *l.* 2. §. 1. *D. quod legat.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 3. §. 10. und 16.

g) *l.* 1. §. 11. *D. quod legat.*

3) Von den Rechtsmitteln, welche das Intereſſe des Erbens wegen eines unter einer negativiſchen Bedingung, oder zu einem gewiſſen Endzweck hinterlaſſenen Vermächtniſſes betreffen (§. 651.).

§. 667.

Wenn bey einem unter einer negativiſchen Bedingung hinterlaſſenen Vermächtniſſe von deſſen Empfanger die Mucianiſche Caution beſtellet (§. 642.) und nachhero der Bedingung entgegen gehandelt worden, ſo kann die vermachte Sache, wenn ſie individuel und noch vorhanden iſt, von einem jeden Beſitzer derſelben vindiciret werden h), auſſerdem aber, wenn die vermachte Sache in nichts individuellen, ſondern etwa in einer Summe Geldes beſtehen ſollte, ſo wird eben ſo viel in gleichmäßigen Münzſorten mit den Intereſſen von dem Legatar, oder deſſen Erben, *actione ex ſtipulatu*, oder bey uns auch *ex pacto* zurück gefordert i), und die deshalb beſtellten Bürgen haften zur Hülfe.

§. 668.

Wenn jemanden etwas zu einem Endzwecke vermacht worden, daß es alſo ein legatum ſub modo k) iſt, ſo mus deshalb demjenigen, wel-

h) *Nov.* 22. *cap.* 44. §. 6.

i) *Nov.* 22. *cap.* 44. §. 4.

k) *l.* 17. §. 4. *l.* 40. §. *fin. l.* 80. *D. de condit. et demonſtr.*

welchem an der Erfüllung des Endzweckes gelegen, als z. E. dem Erben, von dem Vermächtnißnehmer eine Caution beſtellet werden (§ 642.). Nun iſt dieſes entweder geſchehen, oder nicht. Im erſten Fall kann wider den Vermächtnißnehmer aus dem bey der geleiſteten Caution geſchehenen Verſprechen, *actione ex ſtipulatu*, oder bey uns *ex pacto*, auf die Erfüllung des Endzweckes geklaget werden. Im zweyten Fall aber, wenn ohne Cautionsleiſtung und ohne einem ausdrücklichen Verſprechen, den Endzweck zu erfüllen, der Vermächtnißnehmer die ihm zu Erfüllung eines Endzweckes hinterlaſſene Sache erhalten hat, ſo iſt zwar eigentlich deshalb eine ordentliche Klage, nämlich die *actio perſonalis ex teſtamento* (§. 638.) wider ihn dahin, daß er den Endzweck erfülle, oder, auf den Nichtleiſtungsfall, der Zurückforderung des Vermächtniſſes gewärtige, anzuſtellen, allein es wird von vielen ſchon eine bloſſe Imploration für hinlänglich gehalten l). Sollte nun aber der Endzweck ohne erhebliche Urſachen m) nicht erfüllet werden, ſo wird dieſes einer nicht beobachteten Bedingung gleich geſchätzet n), und kann das Ver-

l) Man beziehet ſich deshalb auf den *l.* 92. *D. de condit. et demonſtr.* und auf den *l.* 17. §. 2. *D. de manum. teſtam.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 93.

m) Siehe LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 35. *tit.* 1. §. 20.

n) *l.* 1. *C. de his quae ſub modo l.* 92. *D. de condit. et demonſtr.*

Vermächtniß entweder *condictione cauſa data, cauſa non ſecuta* o), oder mit der *vtili rei vindicatione* p) wieder zurück gefordert werden.

Fünftes Hauptſtück

Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer ſeine Succeßion bewahret (§. 506.).

§. 669.

Es geſchiehet nicht ſelten, daß jemand ein Vermächtniß, oder Fideicommiß nicht gleich nach des Teſtirers Ableben, bekommen kann, ſondern erſt noch warten muß. Hier ſteht es ihm frey, deshalb einſtweilen Caution zu fordern q), und, auf deren Nichtleiſtungsfall, um eine Immißion in den Beſitz der Erbſchaftsgüter nachzuſuchen r), und kommt daher

Die

o) *l.* 11. *D. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſec. l.* 1. *C. de donat. quae ſub modo.*

p) *l.* 1. *C. de donat. quae ſub mod.* verglichen mit dem *l.* 36. *D. de legat. II.* und dem *pr. I. de legat.* BERGER in *oec. jur. lib* 3. *tit.* 1. §. 10. *num. III.* CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 13. *def.* 26.

q) *lib. XXXVI. tit. III. D. vt legatorum ſeu fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa caueatur.* IO. FRIED SCHNEIDER diſſ. *de cautione legatorum ſeruandorum cauſa praeſtanda.* Lipſ. 1732.

r) *lib. XXXVI. tit. IIII. D. vt in poſſeſſionem legatorum vel fideicommiſſorum cauſa eſſe liceat. lib. VI.* tit.

Die *imploratio pro obtinenda cautione et euentuali miſſione in poſſeſſionem bonorum, legatorum ſeu fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa* s)

§. 670.

Deren Grund iſt die Verbindlichkeit des Gegners, uns, wegen der von ihm geſchehenen Antretung der Erbſchaft, oder Agnoſcirung des Verſtorbenen ſeines letzten Willens t), dereinſten ein Vermächtniß, oder Fideicommiß auszuhändigen u). Sollte er das Vermächtniß, oder Fideicommiß leugnen, ſo braucht daſſelbe nur beſcheiniget zu werden x).

§. 671.

Der Implorant iſt eine jede mit einem Vermächtniß, oder Fideicommiß honorirte Perſon, oder

tit. LIIII. C. vt in poſſeſſionem legatorum vel fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa mittatur, et quando ſatisdari debeat.

s) *l.* 1. §. 9. *D. ſtipul. praet. l.* 3. §. 1. *D. l.* 1. *C. vt in poſſ. legat.*

t) *l.* 2. *D. vt in poſſ. legat.* §. 5. *I. de oblig. quae ex quaſi cont.*

u) *l.* 5. §. 2. *l.* 14. *pr. l.* 15. *pr. D. vt legat. ſeu fideicomm. ſeru.*

x) *l.* 5. §. 2. *D. vt legat. ſeu fideic. ſeru. I.* 1. *C. vt in poſſeſſ. legat.* LAVTERBACH *in coll. pract. lib.* 36. *tit.* 3. §. 5.

oder deren Erbe (§. 55.) y). Es ſey einem oder ihrer mehrern hinterlaſſen worden z).

§. 672.

Der Implorat iſt derjenige, welcher mit dem Vermächtniß, oder Fideicommiß beſchweret worden a), und bereits die Erbſchaft angetreten, oder den letzten Willen des Verſtorbenen agnoſciret hat (§. 670.). Ingleichen deſſen Subſtitut, Erbe und Nachfolger b).

§. 673.

Das Geſuch iſt, Imploraten aufzuerlegen, daß er Imploranten, des libellirten Vermächtniſſes, oder Fedeicommiſſes halber, durch Bürgen hinlängliche Caution beſtelle, oder gewärtige, daß ſonſt Implorant, zu ſeiner Sicherheit, in die Erbſchaftsgüter gerichtlich immittiret werden ſolle c).

§. 674.

Nun hat der Implorat wider dieſes Geſuch, entweder erhebliche Einreden, oder nicht. Iſt das

y) *l.* 2 §. 3. 4. *l.* 14. *pr. De eod.*

z) *l.* 3. *l.* 16. *D. vt legator. ſeu fideic. ſeru.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 36. *tit.* 3. §. 4.

a) *l.* 1. § 6. 12. *l.* 13. *l.* 15. §. 2 *l.* 1. § 8. *D. eod.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 36. *tit.* 3. §. 3.

b) *l.* 1. §. 6. 12. *D. eod.*

c) *l.* 1. §. 2. *D. vt legat. ſeu fideicomm. ſeruand.*

das erſte, ſo muß er damit gehöret werden. Denn es kann derſelbe mit Recht dargegen exceptiviſch vorwenden, 1) daß ihm der Teſtirer die Caution erlaſſen d), 2) daß ihn die Geſetze davon frey ſprächen e), 3) daß Implorant ſich deren begeben f), 4) daß er nichts zu fordern habe g), 5) daß die Caution bereits gemacht worden h), 6) daß Implorant das Vermächtniß ſchon erhalten, 7) daß Implorat nicht Erbe geworden, oder die Erbſchaft noch nicht angetreten i), 8) daß Implorat die Erbſchaft, welche der Verſtorbene mit dem Vermächtniß beſchweret, bereits an den Fideicommißerben abgetreten k). Hingegen fruchtlos wird vom Imploraten der Einwand, daß er eine Perſon von Stande, oder von Mitteln ſey, vorgeſchützet l).

d) *l.* 12. *l.* 18. *pr. D. eod. l.* 2. *l.* 7. *C. vt in poſſ. legat.*

e) *l.* 1. §. 18. *l.* 6. §. 1. *D. eod. l.* 6. §. 1. *C. ad SCt. Trebell.* LEYSER *ſpec.* 407. *med.* 1-4. STRYK in *vſu mod. lib.* 36. *tit.* 3. §. 2.

f) *l.* 46. *D. l.* 29. *C. de pact. l.* 1. §. 9. *D. vt legat. ſeu fideic. ſeru.*

g) *l.* 14. §. 1. *D. vt legat. ſeu fideic. ſeru. l.* 3. *pr.* §. 1. *D. vt in poſſeſſ. legat.*

h) *l.* 3. §. *fin. D. vt in poſſ. legat.*

i) *l.* 2. *D. vt in poſſ. legat.*

k) *l.* 15. §. 1. *D. vt legat. ſeu fideicomm. ſeru.*

l) *l.* 1. §. 1. *D. vt legat. ſeu fideic. ſeru.* CARPZOV *part.* 3. *conſt.* 8. *def.* 38. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 36. *tit.* 3. §. 1. MÜLLER ad STRUV *exerc.* 36. *th.* 51.

§. 675.

Hingegen hat Implorat wider das Geſuch des Implorantens keine erhebliche Einreden (§. 674.), ſo beſtellt er entweder die Caution, oder er thut dieſes nicht. Im erſten Fall haftet er nachhero, wenn die Zeit zur Entrichtung des Vermächtniſſes oder Fideicommiſſes würklich vorhanden, aus ſeinem Verſprechen, und die Bürgen können actione ex ſtipulatu belanget werden m). Im zweyten Fall aber, wenn er die Caution nicht beſtellt, er mag nun nicht wollen, oder nicht können n), ſo hat Implorant die Wahl, ob er gegen ſeine Caution, die Abtretung des Vermächtniſſes, oder Fideicommiſſes verlangen o), oder ſich in die Erbſchaftsgüter, nach der Gröſſe desjenigen, ſo ihm hinterlaſſen worden p), immittiren laſſen will q). Erwählt er das letztere, ſo muß der Richter ſolches ohne Weitläuftigkeit bewerkſtelligen r), und auſſerdem auch ſeine obrigkeitliche Hülfe, mittelſt des inter-

m) *l.* 10. *D. vt legat. ſeu fideic. ſeru.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 36. *tit.* 3 §. 7. SVENDENDÖRFER *de act. ſucceſſ.* §. 373. u. f.

n) *l.* 1. §. 1. *D. vt in poſſeſſ legat.*

o) *l.* 5. §. 1. *D. vt legator.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 79.

p) *Nou.* 53. *cap.* 4.

q) Von deſſen Wirkung kann LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 36 *tit.* 4. §. 5. nachgeleſen werden.

r) *l.* 1. *C. vt in poſſeſſ. legat.*

interdicti, *ne uis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt* (§. 161.), dahin leiſten, daß er ihn theils zu den Beſitz bringet s), theils, dabey ſchützet t), theils, zu den verlohrnen Beſitz wiederum verhilft u). Es ſteht auch dem Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer frey, ſtatt dieſes executiviſchen Verfahrens, ſeinen widerſpännſtigen Gegner mit der *actione in factum* zu belangen x), und zwar auf das Intereſſe, den ruhigen Beſitz zu haben y).

§. 676.

Hiernächſt kann ein jeder Nachfolger des Verſtorbenen, welcher, wegen des ihm Hinterlaſſenen, den Beſitzer deſſelben in Anſpruch nimmt, ſo wohl vor, als nach der Kriegesbefeſtigung, wider ihn, Falls derſelbe etwas davon zu veräuſern verdächtig ſeyn ſollte, bey der Obrigkeit gegen alles nachtheilige Unternehmen bis zum Austrag der Sache eine Inhibition auszubringen, und auch hiedurch zugleich ſein Recht,

s) *l. 3. pr. D. ne vis fiat. l. 5. §. 27. D. vt in poſſeſſ. legat.*

t) *l. 1. §. 1. D. ne vis fiat.*

u) *l. 1. §. 3. D. ne vis fiat.*

x) *l. 1. §. 5. D. ne vis fiat.* BÖHMER *de act. ſect. 2. cap. 3. §. 82.* und 83.

y) *l. 1. §. 5. D. ne vis fiat.*

damit daſſelbe am Ende nicht unwürkſam ſeyn möge, zu bewahren ſuchen z).

§. 677.

Es kommen aber darwider dem Beklagten folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß er wegen keiner Verſchwendung verdächtig ſey, 2) daß er wegen Erhaltung und Nichtverminderung des Geklagten Caution beſtellen wolle a), oder 3) daß er die gemeine Caution wegen Leiſtung desjenigen, ſo ihm rechtskräftig zuerkannt werden würde, zu beſtellen erbötig ſey b), 4) daß die Veräuſerung nothwendig wäre. c).

Sechſtes Hauptſtück

Von der Klage, wodurch ſo wohl die Erben, als andere honorirte Perſonen, ihrer Nachfolge verluſtig werden (§. 506.)

§. 678.

Wenn jemand, dem eine Succeßion angefallen, derſelben nun auch in der That theilhaſtig werden will, ſo muß er nichts haben zu Schul-

z) *l.* 5. *pr. D. de hered. petit. l.* 13. *D. fam. erciſc.* STRVV in *ſynt. iur. ciu.* § 63. *num.* I. BERGER in *oec. iur. lib.* 2. *tit.* 4. *th.* 54. *not.* 8.

a) *l.* 5. *pr. D. de hered. pet.*

b) *l.* 5. *pr. D. de hered. pet.*

c) *l.* 5. *pr. D. de hered. pet. l.* 13. *D. fam. erciſc.*

Schulden kommen laſſen, wodurch er ſich derſelben unwürdig macht d). Widrigenfals findet wider ihn ſtatt

Die *actio hereditatis vel legati priuatoria* e)

§. 679.

Deren Grund iſt eine That, darauf entweder die Geſetze f), oder der Teſtirer g) den Verluſt der Succeßion geleget haben.

§. 680.

Der Klätger iſt insgemein der Fiscal (procurator fisci) h).

d) *lib.* XXXIIII. *tit.* VIIII. *D. de his, quae vt indignis auferuntur. lib.* VI. *tit.* XXXV. *C. de his, quibus vt indignis hereditates auferuntur et ad Senatusconſultum Silanianum.*

e) Vermöge des *l.* 5. *C. de jure fisci.* Nach welchen der fiscus ſich die Sache nicht gleich ohne vorgängige Unterſuchung zueignen darf. BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 94. und 95.

f) *lib.* XXXVIIII. *tit.* V. *D. de Senatusconſulto Silaniano et Claudiano; quorum teſtamenta ne aperiantur. lib.* XXVIII. *tit.* VI. *D.* und *lib.* VI. *tit.* XXXIIII. *C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit vel coegerit. Nou.* 134. *c.* 3.

g) *l.* 8. §. 1. *D. de jure codicill. l.* 4. *C. de his, quibus vt ind.* STRYK *de ſucc. ab int. diſſ.* 12. *cap.* 1. §. 2.

h) *l.* 2. §. 1. *l.* 6. 13. *l.* 16. §. 2. *D. de his, quae vt indign. l.* 11. *D. de jur. fiſc.* WERNHER *part.* 9. *obſ.* 36.

§. 681.

Der Beklagte iſt ein jeder, der ſich der ihm angefallenen Succeßion i) unwürdig gemacht hat; als ein Erbe k), Vermächtniß- oder Fideicommißnehmer l), welcher die Erbſchaft, oder das Vermächtniß, Fideicommiß noch beſitzet, oder ſich davon noch reicher befindet m). Nicht ein dritter Beſitzer, es wäre denn die Sache an ihn, zu Bevortheilung des Fiſci, veräuſert worden n).

§. 682.

Das Geſuch iſt beſtimmt auf den Verluſt der Sache, deren ſich Beklagter unwürdig gemacht hat, zu richten, und werden zugleich alle Nutzungen gefordert o). Z. E. Mit Bitte in Rechten zu erkennen und auszuſprechen, daß Beklagter der libellirten Erbſchaft als ein Unwürdiger für verluſtig zu achten; derowegen er dieſelbe dem Fiſco, vermittelſt eines zu rechtbeſtändigen Inventariums, oder eydlichen Specification, zur Strafe, mit allen Nutzungen abzutreten, zu dem Ende Rechnung davon abzulegen,

i) *l.* 8. *l.* 17. *l.* 18. §. 1. *D. de his quae vt ind.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap* 3. §. 95. *not.* x).

k) *l.* 8. *D. de his, quae vt indign.*

l) *l.* 1. *D. de his, quae vt indign.*

m) *l.* 9. *D. de jur. fiſc.*

n) *l.* 45. *pr. D. de iur. fiſc.*

o) *l.* 17. *D. de his, quae vt indign.*

gen, und alle verurſachte Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 683.

Hierwider kann der Beklagte vorſchützen, 1) daß er die That, derentwegen er des Hinterlaſſenen unwürdig ſeyn ſollte, nicht hätte zu Schulden kommen laſſen, 2) daß es keine ſolche That wäre, worauf die Strafe des Verluſtes geleget worden (§. 679.) p), 3) daß er nichts beſitze. Denn in dieſem Fall muß der Fiscal, wofern nicht zu des Fiſci Bevortheilung veräuſert worden (§. 681.), wegen eines Vermächtniſſes, deſſen man ſich unwürdig gemacht hat, wider den Erben eben die Klage, die ſonſt der Vermächtnißnehmer, ohne eine auf ſich gebrachte Unwürdigkeit, des Vermächtniſſes wegen, wider ſelbigen gehabt haben würde q), anſtellen, und dabey den Grund, warum er ſelbiges fodere, mit anführen. Es kommen aber dem Erben alsdenn mancherley Einreden zu ſtatten, als 1) daß der unwürdige Vermächtnißnehmer ſchon bey Lebzeiten des Teſtirers verſtorben r), 2) daß derſel-

p) *l.* 5. §. 1. *l.* 24. *D. de his quae vt indign.* LEYSER *ſpec.* 398. *med.* 3. 4. DAN. NETTELBLADT diſſ. *de eo, qui de iure diſputauit, haud indigno ad l.* 5. §. 1. *et l.* 24. *D. de his, quae vt ind.* Hal. 1765.

q) *l.* 6. *D. de jur. fiſc.* MEVIUS *part.* 8. *deciſ.* 240. *num.* 3.

r) *l.* 25. §. 1. *D. de his, quae vt indign. auf.*

derſelbe des Vermächtniſſes offenbar unfähig s), und 3) alles dasjenige, was ſonſt der Erbe dem Legatar würde haben entgegen ſetzen können, wenn dieſer das Vermächtniß von ihm gefordert hätte, 4) daß des Fiscals Suchen in dermaligem Fall nicht ſtatt finde t), 5) daß ihn die Statuten des Ortes ausſchlöſſen u).

Zweyte Unterabtheilung

Von den perſönlichen Klagen (§. 33.).

§. 684.

Die perſönlichen Klagen (actiones perſonales, condictiones) x) ſind überhaupt diejenigen, wodurch man ein perſönliches Recht wider jemanden ausführet. (§. 33.).

§. 685.

Deren Grund iſt eine aus einer gewiſſen Urſache herrührende vollkommne Verbindlichkeit, dem andern etwas zu leiſten (§. 99. und 100).

s) *l.* 1. *l.* 3. *pr. et* §. 1. *D. de his, quae pro non ſcript. hab. l. un.* §. 3. *C. de caduc. toll.*

t) *l.* 9. *pr.* §. 1. *D. de his quae vt indign. l.* 25. *C. de legat.* LEYSER *ſpec.* 398. *med.* 2.

u) a SANDE in *deciſ. Friſ. lib.* 4. *tit.* 4. *def.* 5.

x) HENR. HAHN *de actionibus perſonalibus.* Helmſt. 1665.

100.) y). Welches entweder in einer beſtimmten Größe, etwas individuellen (ſpecies) z), oder in etwas andern beſtehet. Im erſten Fall wird die perſönliche Klage eine *condictio certi* genennet a). In zweytem Fall aber, als wohin gehört, wenn eine unbeſtimmte Größe, eine Art von Sachen (genus), ein Beſitz, eine That, das Intereſſe gefordert wird b), heiſt ſie eine *condictio incerti* c). Welche eine actio arbitraria iſt d).

§. 686.

Der Kläger iſt derjenige, dem der Beklagte aus ſolcher vollkommnen Verbindlichkeit verpflichtet iſt. Will alſo ein Dritter deshalb in ſeinem Nahmen eine Klage anſtellen, ſo muß er dabey der Ceßion in dem Libell gedenken e). Welche

y) *l.* 18. §. 1. *D. de acceptil.* §. 1. *I. quib. mod. contrah. oblig.*

z) *l.* 6. *D. de reb. cred. l.* 74. *D. de verbor. oblig.*

a) *pr. I. de verb. oblig.*

b) *l.* 75. *pr.* §. 1. *D. de verb. oblig. l.* 27. §. *fin. D. de recept.*

c) *l.* 4. *D. de vſur.*

d) *l. vn. C. de ſent. quae pro eo, quod intereſt, prof.* §. 31. *I. de action.* SCHILTER *exerc.* 22. §. 3.

e) *l.* 8. *in fin. D. mandat.* Hierbey kann auch ERNST FRID. SCHROETER diſſ. *de ceſſione actionis.* Ien. 1670. PET. MÜLLERI diſſ. *de eo, quod juſtum eſt circa ceſſionem actionum.* Ien. 1692. und LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 4. §. 35. ſeq. nachgeleſen werden.

che mit der Conceßion einer nützlichen Klage (§. 26.) nicht zu verwechſeln iſt f).

§. 687.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem Kläger aus einer gewiſſen Urſache etwas zu leiſten g) vollkommen verbindlich iſt. Wider einen Dritten finden alſo die perſönlichen Klagen, der Regul nach, nicht ſtatt h).

§. 688.

Das Geſuch wird auf die Erfüllung der Verbindlichkeit, welcher Beklagter nachzuleben ſchuldig iſt, gerichtet. Es kann ſelbiges ſo wohl in einem Hauptgeſuch, als Nebengeſuch beſtehen (§. 23.). Bey der *condictione certi* (§. 685.) geht das Hauptgeſuch auf die beſtimmte Größe, oder das Individuelle, zu deſſen Leiſtung der Beklagte verbunden iſt hh). Hingegen bey der *condictione incerti* (§. 685.) wird daſſelbe nach demjenigen

f) *l. 1. in fin. C. de magiſt. conu.*

g) Ich nehme dieſes Wort leiſten (praeſtare) in ſo allgemeinem Verſtande, daß es alle, ſo wohl die zu unternehmenden, als auch die zu unterlaſſenden Handlungen unter ſich begreift, ob es gleich auch ſonſt den unternehmenden Handlungen, welche in einem Geben oder Thun beſtehen, entgegen geſetzet wird. *l. 3. pr. D. de obligat. et act.*

h) *l. 25. pr. D. de obligat. et act.*

hh) *pr. I. quib. mod. re contrah. oblig.*

jenigen abgefaßt, was vermöge der Geſetze i), oder Gewohnheit k), oder der Natur der Sache, den dabey vorkommenden Umſtänden nach l), unter den ſich hierbey erbethenen Ermeſſen des Richters, von dem Beklagten gefordert werden kann. Zum Exempel, der Client hat ſeinem Sachwalter, wegen der Advocatengebühren ſich mit ihm abzufinden, verſprochen, ſo liquidirt der Advocat ſeine Gebühren, übergiebt ſelbige dem Richter zur leidlichen Moderation, mit Bitte zu erkennen, daß Implorat ihm die moderirte Summe zu bezahlen ſchuldig. Sollte dasjenige, wozu der Beklagte würklich verbunden iſt, von ihm nicht geleiſtet werden können, ſo findet, in Mangel deſſelben, zuweilen die Forderung des Intereſſe ſtatt m).

§. 689.

In wie ferne dieſe perſönlichen Klagen auch den Erben zuſtändig ſind, und wider die Erben angeſtellet werden können, ſolches iſt aus den obigen Reguln (§. 55.) zu beurtheilen.

§. 690.

Wegen des Gerichtsſtandes bey dieſen perſönlichen Klagen, hat man zu ſehen, ob die perſönli-

i) *l.* 37. *pr. l.* 110. *D. de legat. I. l.* 69. §. 4. *D. de iure dot.*

k) *l.* 34. *D. de reg. iur.* Matth. 20, v. 4. 7.

l) *l.* 94. *D. de verb. oblig.* §. 31. *I. de act.*

m) *l.* 1. *pr. l.* 11. §. 9. *D. de act. emt. l.* 4. *C. eod.*

ſönliche Klage eine actio in rem ſcripta, oder ſchlechthin eine actio perſonalis iſt (§. 33.). Jene kann nicht nur in foro domicilii (§. 73.), ſondern auch in foro rei ſitae (§. 74.) angeſtellet werden n). Hingegen dieſe, die ſchlechthin ſo genannte actio perſonalis, wird in foro domicilii angebracht; jedoch kann ſolches auch in foro contractus (§. 74.), wenn man auf die Erfüllung des Contractes o), und in foro delicti (§. 74.), wenn man wegen eines Verbrechens klaget p), bewerkſtelliget werden.

§. 691.

Wider die perſönlichen Klagen ſind folgende Einreden von dem Beklagten zu gebrauchen, 1) daß er aus gar keiner Urſache verbindlich ſey (§. 685.), 2) daß es eine unvollkommene Verbindlichkeit wäre (§. 685.), 3) daß er dem Kläger gar nicht (§. 686.), oder 4) nicht alleine verbindlich ſey q), 5) daß die Verbindlichkeit aufgehoben worden r), 6) daß die Klage bereits durch

n) *l. 38. in fin. D. de judic.*

o) *l. 3. D. de reb. auct. jud. poſſ. l. 19. §. 2. D. de judic. et vbi quisque agere vel con. deb. l. 21. D. de obligat. et act.* CARPZOV *part. 3. deciſ. 216.*

p) *lib. III. tit. XV. C. vbi de criminibus agi oporteat. lib. III. tit. XXIIII. C. vbi ſenatores. vel clariſſimi ciuiliter vel criminaliter conueniantur.*

q) MEVIUS *part. 6. deciſ. 93.* WERNHER *part. 9. obſ. 115.*

r) *lib. III. tit. XXX. I. quibus modis tollitur obligatio.*

durch die Verjährung erloſchen (§. 52.). Insbeſondere bey der condictione incerti, daß die Verbindlichkeit in etwas ganz unbeſtimmten beſtehe, oder dermaſen unbeſtimmt ſey, daß ſie ſich lediglich auf ſeinen, des Beklagtens, uneingeſchränkten freyen Willkühr beziehe (§. 688.) s).

§. 692.

Bey der zuvor gedachten Einrede der Verjährung iſt aber wohl zu bemerken, daß, obgleich die perſönlichen Civilklagen ordentlicher Weiſe immerwährend ſind, und alſo erſt nach dreyßig, oder vierzig Jahren erlöſchen (§. 52.), hiedurch jedoch derjenige, welcher vermöge eines Contracts die Sache dem Andern, als die Seinige dereinſten wiederum abtreten ſollen, wider dieſen nicht zugleich das Eigenthum erlanget t). Dahero ſteht dieſem Eigenthümer deshalb annoch die Eigenthumsklage (rei vindicatio) zu, und wird dafür gehalten, daß dieſe, wenn zumal die ſalutariſche Clauſul dem Libell angehänget worden (§. 102. Num. 6.), mit der perſönlichen Klage cumulirt worden ſey u).

§. 693.

Die perſönlichen Klagen gründen ſich auf eine voll-

s) *l.* 94. *l.* 105. §. 1. *D. de verb. oblig.*

t) *l.* 24. *C. de rei vind. l.* 2. *C. de praeſcr. trig. vel quadrag. annor.* STRUV in *jurispr. for. lib.* 2. *tit.* 9. §. 19. LEYSER *ſpec.* 462. *med.* 19.

u) BRUNNEMANN *conſil.* 126. *num.* 8.

vollkommene Verbindlichkeit (§. 685.). Welche ſowohl *actiones natiuas*, als *datiuas* hervorbringt (§. 34.). Von welchen nun insbeſondere zu handeln iſt.

Erſtes Hauptſtück

Von den actionibus perſonalibus natiuis.

§. 694.

Durch die actiones perſonales natiuas wird ein perſönliches Recht, ſo mittelbarer Weiſe, wegen einer verbindlichen erlaubten, oder unerlaubten That, aus dem Geſetz entſpringet, vor Gericht verfolget (§. 34.). Dahero theilen ſich dieſe Klagen in zwo Gattungen; erſtlich in ſolche, welche aus einer erlaubten, zweytens in ſolche, welche aus einer unerlaubten That herrühren.

Erſter Titul

Von den perſönlichen Klagen, welche aus einer erlaubten That entſpringen.

§. 695.

Die erlaubte Handlung, welche die Arten dieſer perſönlichen Klagen begründet, kann in einer Pollicitation, oder in einem Vertrage beſtehen (§. 35.). Bey beyden, wenn daraus mit völliger Wirkung wider den Verſprecher geklaget

get werden ſoll, wird zum voraus geſetzt, daß kein Betrug, Zwang, Furcht, oder Irrthum vorhanden geweſen, welcher die freye Einwilligung verhindert hat. Denn wäre dergleichen dabey anzutreffen, ſo hat der Promittent entweder ſein Verſprechen ſchon erfüllet, oder nicht. Im letzten Fall, kann er die Anſprüche des Andern mittelſt der Einrede der nicht gegebenen freyen Einwilligung von ſich ablehnen (§. 9.) x). Im erſten Fall aber iſt das Verſprechen entweder in einem negotio ſtricti juris, oder bonae fidei geſchehen. Iſt jenes, ſo muß er dargegen eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand zu erhalten ſich bemühen y). Iſt dieſes, daß es ein negotium bonae fidei, ſo kann, der dabey fehlenden freyen Einwilligung halber, der verletzte Theil, wenn er das Verſprechen gar nicht gethan haben würde, *querelam nullitatis* anſtellen z), und

x) *l.* 1. §. 4. *D. de dolo malo. l.* 9. §. 3. *D. quod met. cauſ. lib. XXXXIIII. tit. IIII. de doli mali et metus exceptione.*

y) *l.* 1. 2. *D. de in int. reſtit.* Denn bey negotiis ſtricti iuris kann nicht aus denſelben, ſolche wegen Mangel der freyen Einwilligung, z. E. wegen des Betruges, für ungültig zu erklären geklagt werden (*l.* 7. §. 3. *in fin. D. de dolo malo*), weilſie der Strenge der Rechte nach deshalb nicht ungültig ſind. *l.* 36. *D. de verb. obligat.* Siehe RICHTER *deciſ.* 87. *num.* 13. STRVV *exerc.* 8. *th.* 32. LVDOVICI *de vſu pract. diſt. jurid. lib.* 4. *tit* 3. *diſſ.* 1.

z) *l.* 116. *D. de reg. jur. l.* 7. *pr. D. de dolo malo*

 l. 16.

und das Geſchäfte für ungültig zu erklären bitten a). Woferne er nicht etwa den Vertrag gelten zu laſſen und blos das Intereſſe zu fordern Luſt haben ſollte b). Hingegen wenn er das Verſprechen nur nicht auf die Art, als es geſchehen, unternommen haben würde, ſo kann er das Geſchäfte nicht ganz als ungültig anfechten, ſondern aus demſelben nur auf eine Entſchädigung klagen c). Welche aber der Beklagte auch dadurch zu bewerkſtelligen die Freyheit hat, daß

l. 16. §. 1. *D. de minor. l.* 1. *l.* 5. *l.* 8. *C. de reſcind. vend* Sonſt iſt zu bemerken, daß nicht die Geſetze, ſondern die Ausleger des Nahmens, *querela nullitatis* ſich bedienen. STRVV in *ſynt. jur. ciuil. exerc.* 8. *th.* 28. LVDOVICI in *vſu pract. diſtinct. jurid. l.* 4. *tit.* 3. *diſt.* 1. STRYK in *vſu mod. pant. lib.* 4. *tit.* 3. §. 6. Den Geſetzen nach entſpringt die Klage ſelbſt aus dem Contract, und iſt dahero nach ſelbigen zu benennen. Z. E. actio ex emto, ex vendito. *l.* 11. §. 5. 6. *D. de act. emt. vend.* Die Urſache davon iſt dieſe, weil ſchon nach dem Weſen der negotiorum bonae fidei und der daraus entſpringenden Klagen, auf alle Stücke, ſo die Einwilligung betreffen, hauptſächlich geſehen werden muß. (§. 38. Num. 3.) *l.* 13. *D. de reſcind. vend. l.* 21. *D. ſolut. matr. l.* 84. §. 5. *D. de legat. I.*

a) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 3. §. 6.

b) *l.* 21. *D. de reg. iur.* STRVV a. a. O. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 9.

c) *l.* 7. *pr.* §. 3. *D. dolo malo. l.* 13. §. 4. 5. *D. de act. emt.* STRVV *exerc.* 8. *th.* 33. RICHTER *part.* 2. *deciſ.* 87. *num.* 18. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 3. §. 6.

daß er, mit Aufhebung des Vertrages, dem Kläger alle das Seinige wiedergiebet d).

Dieſes zum voraus erinnert, erwägen wir nunmehro die aus einer Pollicitation und Vertrage entſpringenden Klagen.

1) Von der *actione ex pollicitatione.*

§. 696.

Deren Grund iſt ein jedes vollkommen verbindliches Verſprechen e), oder Gelübde f).

§. 697.

Der Kläger iſt der Rechtsvertreter oder Syndicus g) des gemeinen Weſens oder einer Stadt, oder einer Gemeinde, oder einer Kirche h), welcher das Verſprechen geſchehen iſt.

§. 698.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher das Verſprechen oder Gelübde gethan hat i). Des=

 glei=

d) *l.* 12. §. 1. *D. de jure dot.* DAN. NETTELBLADT diſſ. *de doli incidentis et cauſſam dantis in contractibus effectu.* Hal. 1744.

e) *l.* 1. §. 1. 2. 3. 5. *l.* 4. 6. und 9. *D. de pollicit.*

f) *l.* 2. *pr. D. de pollicit.*

g) *l.* 8. *D. de pollicit.*

h) *l.* 1. *pr. l.* 3. §. 1. *l.* 8. *l.* 14. *l.* 2. *pr. de pollicit. c.* 6. 7. *X. de vet.*

i) *l.* 2. *pr. D. de pollicit.*

gleichen gewiſſermaſen ſein Erbe k). Nicht ein dritter Beſitzer der verſprochenen Sache (§. 687.) l).

§. 699.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter ſein Verſprechen, nebſt den Verzugszinſen m), zu erfüllen ſchuldig n).

§. 700.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß er ſich nicht verbindlich machen können o), 2) daß das Verſprechen oder Gelübde nicht geſchehen p), 3) daß es ihm kein Ernſt geweſen q), 4) daß es nur auf etwas ganz unbeſtimmtes gerichtet worden (§. 691.) r), 5) daß er dasjenige, ſo von ihm gefordert werde, nicht verſprochen habe s), 6) daß es in etwas unerlaubten beſtehe, 7) daß es ohne Ausdrückung einer rechtsverbindlichen Urſache geſchehen

k) *l.* 9. 11. 14. *D. de pollicit.*

l) *l.* 2. *pr. D. de pollicit.*

m) *l.* 1. *pr. D. de pollicit.*

n) *l.* 2. §. 2. *l.* 14. *D. de pollicit.*

o) *l.* 2. §. 1. *D. de pollicit.*

p) *l.* 6. §. *fin. D. de pollicit.*

q) *l.* 3. *pr. D. de pollicit.*

r) LEYSER *ſpec.* 519. *med.* 10. u. f. CHRIST. THOMASII diſſ. *de obligatione ex promiſſione rei incertae.* Hal. 1715.

s) *l.* 13. *pr. D. de pollicit.*

ſchehen t), 8) daß es an der Bedingung fehle, unter welcher verſprochen worden u), 9) daß ſich die Umſtände nach dem Verſprechen gar ſehr geändert hätten x), insbeſondere 10) daß er verarmet y), 11) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen z), 12) daß ihm die Erfüllung ſeines Verſprechens erlaſſen worden. Hingegen die Ausflucht, daß er nicht in eigener Gegenwart das Verſprechen gethan a), findet heutiges Tages nicht ſtatt b).

2) Von den Klagen aus einem Vertrage (§. 695.).

§. 701.

Die Klagen aus einem Vertrage ſind gar mancherley, je nachdem die Verträge verſchieden ſind. Nach dem römiſchen Rechte ſind ſelbige entweder *pacta nuda*, oder *pacta non nuda* c).

t) *l.* 1. §. 1. *D. de pollicit.*

u) Jedoch iſt hierbey der *l.* 13. §. 1. *D. de pollicit.* nicht auſſer Acht zu laſſen. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 50. *tit.* 12. §. 6.

x) *l.* 38. *D. de ſolut.*

y) *l.* 9. *D. de pollicit.*

z) *l.* 4. *C. de praeſcr. trigin. quadrag. annor.*

a) *l.* 5. *D. de pollicit.*

b) TITIUS in *jure priuato. lib.* 4. *cap.* 13. §. 3. S. 518. MENCKEN in *introd. in doctr. de action. comm. ſpec. ſect.* 2. *cap.* 2. *memb.* 1. §. 6. S. 105.

c) *l.* 7. §. 1. 4. *D. de pact. l.* 10. 21. 28. *C. de pact.*

Jene bringen, vermöge ihres Begriffes d), nach dem römiſchen Rechte, keine Klage, ſondern nur eine Einrede hervor. Hingegen bey uns entſtehet aus allen Verträgen, welche nach dem Rechte der Natur eine vollkommene Verbindlichkeit hervorbringen, und in bürgerlichen Geſetzen nicht beſonders verbothen worden, eine Klage e). Welche *actio ex pacto*, oder *condictio ex moribus* pflegt genannt zu werden. Die *pacta non nuda* aber, oder *veſtita* f), wie ſie die Rechtslehrer auch benennen, ſind entweder *pacta adjecta*, oder *pacta legitima*, oder *contractus* g).

Von der *actione ex pacto* h).

§. 702.

Deren Grund iſt ein jeder gültiger Vertrag

d) Siehe meine *inſtitutiones juris civilis*. §. 99.

e) MEVIUS *part.* 5. *deciſ.* 408. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 19 *def.* 17. STRYK in *uſu mod. lib.* 2. *tit.* 14. §. 1. *ſeqq* LEYSER in *med ad pand. ſpec* 39 *med.* 4. Es iſt zwar HENR. BODINUS in *vindiciis pactorum juris romani ad demonſtrandum, nec hodie ex nudo pacto actionem competere.* Hal. 1696. anderer Meinung; allein ſeine Gründe ſind nicht ſtandhaft.

f) ADR. BAIER progr. *de veſtitu pactorum*. Ien. 1702.

g) Siehe meine *inſtit. jur. civ.* woſelbſt ich §. 100. bis 105. die verſchiedenen Arten von dieſen pactis non nudis entwickelt habe.

h) ECKARD in *exam. act. for. part.* 2. S. 91. 274. u. f. auch *part.* 7. §. 102. u. f. GEB. CHRIST. BASTINEL-

trag i), welcher weder in einem Contracte, noch in einem geſetzlichen, noch in einem angehängten Vertrage beſtehet (§. 701.). Dergleichen Verträge ſind, zum Exempel, 1) das pactum de contrahendo k), 2) transactio l), 3) ſponſio m), 4) gewiſſermaſſen das pactum luſorium n), und 5) das pactum ſortis o).

§. 703.

Der Kläger iſt derjenige, welcher aus des Beklagtens bey dem Vertrage angenommenen Verſprechen etwas zu fordern hat. Desglei-

 chen

NELLER *de actione ex quocunque pacto moribus dato*. Viteb. 1718. IO. BALTH. WERNHERI progr. *de actione ex pacto moribus dato*. Viteb. 1718.

i) Siehe SAM. STRYK in tract. *de action. for. ſect.* 1. *membr.* 3. §. 5. u. f. LEYSER *ſpec.* 40. IOACH. STEETZ diſſ. *de pactis jure ciuili ſpeciatim Hamburgenſi, aut inualidis aut reprobatis*. Vltr. 1737.

k) LEYSER *ſpec.* 39. *med.* 6. IO. IAC. de LIER diſſ. *de pacto praeparatorio actionem producente vel non*. Alt. 1716.

l) ECKARD in *exam. act. for. part.* 9. S. 324. u. f. Siehe auch meine Abhandl. der ſtrittigen Rechtsfrage, in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? §. 117. u. f. ingleichen meine rechtl. Entſcheidungen, Num. XXVI. u. f.

m) ECKARD *part.* 6. S. 95. u. f.

n) SIGISM. GOTTL. HILLIGER diſſ. *de actionibus occaſione ludi competentibus, vel non*. Lipſ. 1712.

o) Von welchen ich mit einander in meinen *inſtitut. jur. ciuil.* §. 1131. u. f. gehandelt habe.

chen ſein Erbe (§. 55.) p), wie auch gewiſſer maſen ein Dritter q), nämlich, wenn er 1) die Sache beſitzet, derentwegen der Vertrag mit Beklagten von jemanden eingegangen worden iſt r), oder 2) in ſeinem Nahmen mit Beklagtem den Vertrag zu ſchlieſſen, jemanden Vollmacht gegeben s), oder 3) einen Vertrag vor ſich hat, welchen jemand zu ſeinem Beſten mit Beklagtem geſchloſſen und mit dieſem vor ſeiner, des Klägers, Genehmigung nicht wiederum aufgehoben hat. t).

§. 704.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher bey dem mit

p) *l.* 7. §. 8 *l.* 40. *pr. D. de pact. l.* 13. *C. de contrah. ſtipul l.* 9 *D de probat* LEYSER *ſpec.* 191. *med.* 5.

q) *l.* 17. §. 5. *D. de pact* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 29. *def.* 20 WERNHER *part.* 1. *obſ.* 182. STRYK *de act. forenſ. ſect.* 1. *membr.* 3 §. 18. u. f. PUFENDORF in *obſeruat. jur. vniu. tom. II. obſ.* 38. HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 248. HENR. ERN. FLOERCKE *de jure ex pacto tertii quæſito.* Ien. 1706. IUST. HENN. BOEHMERI diſſ. *de jure ex pacto tertii quæſito* Hal. 1735. in deſſen *exerc. ad Pand. tom. II exerc. XXVIII.*

r) *l.* 17. §. 5. *D. de pactis.* HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 237.

s) §. 5 *I. per quas perſ. cuiqu. adquir. l.* 13. §. 25. *D de act. emt. vind.*

t) *l.* 3. *C. de donat quae ſub modo. l.* 5. §. 9. *D. de pecun. conſt* Struben in rechtl. Bedenk. III. Th. Num. XI.

mit dem Kläger eingegangenen Vertrage, etwas zu leiſten verſprochen hat. Desgleichen ſein Erbe (§. 55.) u), zuweilen auch ein Dritter x), und zwar wenn er 1) die Sache beſitzet, derentwegen ſein Vorgänger mit jemanden den Vertrag errichtet hat y), oder 2) den Vertrag durch ſeinen Bevollmächtigten hat ſchlieſſen laſſen z), oder 3) den Vertrag mit jemanden, zum Beſten des Klägers, dahin, daß er dieſem die Sache dereinſten leiſten wolle, errichtet hat a).

§. 705.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter ſeinem Verſprechen nachzuleben, und allen aus ſeiner Verzögerung entſprungenen Schaden Klägern zu erſtatten ſchuldig b).

u) *l.* 13. *C. de contrah. ſtipul. l.* 9. *D. de probat.*

x) *l.* 17. §. 5. *D. de pact.* HOMMEL in *rhapſodia quaeſtion. obſ.* 237. IUST. HENN. BOEHMER *de efficacia pactorum illuſtrium contra tertium.* Hal. 1718. GVIL. GODOFR. L. B. de SCHELL diſſ. *de efficacia pactorum illuſtrium contra tertium.* Hal. 1751.

y) *l.* 13. §. 1. *D. de adquir. poſſ.*

z) *l.* 13. §. 25. *D. de act. emt. vend. l.* 1. §. 11. *D. de poſ.*

a) *l.* 8. *C. ad exhib. l.* 26. *pr. D. de poſ.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 24.

b) *l.* 1. *pr. D. de pact. l.* 1. *pr. D. de conſtit. pecun.*

§. 706.

Hierwider kann der Beklagte einwenden, 1) daß er ſich durch einen Vertrag nicht habe verbindlich machen können c), 2) daß es ihm, ſich verbindlich zu machen, kein Ernſt geweſen d), 3) daß er das Verſprechen nicht auf ſich ſelbſt gerichtet e), 4) daß er dazu durch Irrthum, Betrug, Zwang, Furcht, liſtige Ueberredung, gebracht worden (§. 695.), 5) daß er zur Zeit des vorgeblichen Vertrages nicht den Gebrauch des Verſtandes und der Vernunft gehabt, 6) daß die Bedingung nicht würklich geworden, unter welcher das Verſprechen geſchehen, 7) daß das Verſprechen etwas unerlaubtes f), unmögliches betreffe, 8) daß es wegen einer ungerechten Urſache geſchehen g), 9) daß Kläger das Verſprechen weder zum voraus, noch nachhero gleich angenommen h), 10) daß die Unterhandlung nur

c) *pr. I. de auctor. tut. l.* 13. §. 29. *D. de act. emt.* §. 9. *I. de in vtil. ſtipul.*

d) LEYSER *ſpec.* 40. *med.* 2. und 3.

e) *l.* 83. *pr. l.* 38. *pr. D. de verbor. oblig.* §. 3. *I. de inutil. ſtipul.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LV.

f) *l.* 38. *D. de pact. l.* 28. *pr. D. eod. l.* 5. *C. de legib.* LEYSER *ſpec* 40. *med.* 6. PVFENDORF in *obſeru. jur. vniu. tom.* 1. *obſ.* 40. §. 1.

g) *l.* 8. 5. *D. de condict. ob turp. vel. injuſt. cauſ.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LV. §. 6.

h) *pr. et* §. 1. *I. de verb. oblig.* GROTIVS *de iure belli*

nur in bloſſen Tractaten beſtanden, 11) daß ſich die Umſtände ganz und gar geändert i), 12) daß ein Unglücksfall die Erfüllung ſeines Verſprechens verhindere k), 13) daß Kläger an der Erfüllung ſeines Verſprechens ſich verſpätet l), 14) daß Kläger ſeiner Seits, ſein Gegenverſprechen noch nicht erfüllt habe (§. 125.) m), 15) daß er nach der Zeit, nichts fordern zu wollen, mit Beklagtem einig geworden n), 16) daß nichts gewiſſes verſprochen worden (§. 691.) o), 17) daß Kläger von der Erfüllung des Verſprechens keinen Nutzen habe p), 18) daß Beklagter ſtatt

belli et pacis, *lib. II. cap. XI. §. XIIII.* Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LXV.

i) LEYSER *ſpec.* 40. *med.* 41. FRID. de IENA. diſſ. *de rebus ſic ſtantibus diuerſi juris.* Francof. CAR. PHIL. KOPPII diſſ. *de clauſula rebus ſic ſtantibus ſecundum jus cum naturale, tum ciuile.* Marb. 1750. Von der Einſchränkung dieſer Clauſul ſiehe meine öffentlichen Rechtsſprüche Num. *XXV.* S. 183.

k) *l.* 37. *D. de verbor. obligat.*

l) PVFENDORF in *obſeruat. jur. vniu. tom. I. obſ.* 40. §. 6. FRID. BOEHMER in *nouo jure controu. tom. II. obſ.* 141.

m) *l.* 21. *C. de pact.* FRANZKIVS *comm. in Dig. lib.* 29. *tit.* 1. *num.* 18.

n) IO. HENR. KLEINSCHMIDT *de pacto de non petendo.* Marb. 1695. ADR. STEGER *de natura atque indole pacti de non petendo.* Lipſ. 1727.

o) LEYSER *ſpec.* 40. *med.* 1. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 487.

p) LEYSER *ſpec.* 40. *med.* 5.

ſtatt ſeines Verſprechens, die verabredete Strafe erlegen wolle q), 19) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen ſey (52.). Hingegen die Einrede, daß weder er noch ſein Erblaſſer mit Klägern paciſciret habe, fällt weg, wenn ein Dritter, zum Beſten des Klägers, mit Beklagtem, oder deſſen Erblaſſer, den Vertrag errichtet hat (§. 704.).

Ein Formular von einer *actione ex pacto.*

Es hat mir Marie Catharine Müllerin, als ich noch bey ihr am Brode geweſen, mit Einwilligung ihres Vormundes, Johann Andreas Röhrens, ausdrücklich verſprochen, daß, wenn ich mich dereinſten verehlichen würde, ich zu meiner beſſern Verſorgung, nicht nur ein Hauß, etwas Feld und eine Kuh, ſondern auch 50 Meißniſche Gülden von ihr erhalten ſollte. Welches Verſprechen ich nun auch dankbarlichſt angenommen und mich darauf nunmehro mit Hanß Adam Schrötern verehliget habe. Es iſt aber gedachte Marie Catharine Müllerin, ehe ſie noch ſothanes Verſprechen erfüllet hat, mit Hinterlaſſung eines Teſtaments, worinne ſie ihren Ehemann, den jetzigen Beklagten, Johann Conrad Müllern, zum

q) *l. fin. C. de nouat.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 251. HELLFELD in *jurispr. for.* §. 340. WOLFG. AD. LAUTERBACH diſſ. *de poena conuentionali.* Tubing. 1666.

zum Univerſalerben eingeſetzet, ohnlängſt verſtorben. Ob nun dieſer gleich ſolcher Nachlaſſenſchaft ſeines verſtorbenen Eheweibes ſich als Erbe angemaſet, und alſo, den Rechten nach, mir oberwehnte Sachen mit dem Gelde, nach dem Verſprechen ſeines verſtorbenen Eheweibes, zu geben verbunden iſt, ſo will er doch hierzu, unter dem Vorgeben, daß ſein verſtorbenes Eheweib weder zur Zeit ihres Verſprechens, noch zur Zeit ihres Ablebens ein Hauß, Feld und Kuh gehabt, oder hinterlaſſen, folgbar das Verſprechen wegen ſeiner Allgemeinheit nicht gelte, in Güte ſich nicht verſtehen. Wenn nun aber ſolches Verſprechen, wie gedacht zu meiner beſſern Verſorgung geſchehen, und alſo der verſtorbenen Müllerin ihre Willensmeinung ohne Zweifel dahin gegangen, daß ich ein mittelmäßiges Haus, einen Acker Feld und eine mittelmäßige Kuh, ſo wie dergleichen allhier, als an dem Orte des geſchehenen Verſprechens, anzutreffen und ſich für meinen Stand ſchicket, bekommen ſollen; dieſes auch mit der Aehnlichkeit der Rechte übereinſtimmet,

l. 37. pr. l. 110. D. de legat. I. l. 69. §. 4. D. de jure dot.

und von Wirthſchaftsverſtändigen ermeſſen werden kann:

Als bitte in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

daß

Daß Beklagter mir nicht nur ein mittelmäßiges Haus, einen Acker Feld und eine mittelmäßige Kuh, ſo wie dergleichen allhier anzutreffen, und von ein paar Wirthſchaftsverſtändigen nach meinem Stande zu beſtimmen iſt, auf ſeine Koſten zu verſchaffen, ſondern auch die libellirten 50 Meißniſchen Gülden, ſamt allen Verzugszinſen und Erſtattung aller Unkoſten des Proceſſes zu bezahlen ſchuldig.

3) Von den Klagen, ſo aus einem angehängten Vertrage (*pacto adiecto*) entſpringen (§. 701.).

§. 707.

Betrachten wir nunmehro die aus den pactis non nudis (§. 701.), und zwar zuerſt, die aus einem pacto adiecto entſpringende Klage, ſo iſt zuförderſt zu bemerken, daß bey den Römern nur diejenigen Verträge, welche einem contractui bonae fidei bey deſſen Errichtung ſogleich angehänget worden, eine Klage herbrachten r). Und zwar diejenige, welche ſelbſt aus dem Contract entſprang (§. 38. Num. 5.) s). Ob wir nun ſchon unſern Verträgen, welche mit ernſtlicher Ueberlegung über etwas erlaubtes eingegangen werden, nicht erſt

r) *l. 7. §. 5. 6. D. l. 13. C. de pactis.*

s) Nach eben den alleweile angezogenen Geſetzen.

erſt eine Verbindungskraft durch deren Anhang bey einem Contract zu geben brauchen, ſondern dieſelben ſchon vor ſich vollkommen verbindlich ſind (§. 701.), ſie mögen einem Contract, er ſey welcher es wolle, gleich oder nachhero beygefügt worden ſeyn t), ſo bedienen wir uns doch ebenfalls der aus dem Contract entſpringenden Klage u), z. E. wegen der bedungenen Conventionalſtrafe, wofern man nicht lieber auf das Intereſſe zu klagen Luſt haben ſollte x).

4) Von den Klagen ſo aus den Geſetzverträgen (*pactis legitimis*) entſpringen (§. 701.).

§. 708.

Die pacta legitima, als die zweyte Art der pactorum non nudorum (§. 701.), ſind von zweyfacher Gattung, nämlich *pacta legitima in ſpecie* und *pacta praetoria* y). Jene, oder die beſondern Geſetzverträge, bringen aus dem Geſetze, worinne ſie für vollkommen verbindlich ſind erkläret worden, eine Condiction hervor, wenn

t) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 2. *tit.* 14. §. 3. 4. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 380.

u) BÖHMER *de actionibus*, *ſect.* 2. *cap.* 7. §. 11.

x) Siehe *l.* 14. *C. de pact.* verglichen mit dem *l.* 37 *C. de transact.* Beſonders iſt der *l.* 28. *D. de act. emt. vend.* hierbey zu bemerken. FRID. BÖHMER in *nouo iure controu. tom. II. obſ.* 93.

y) Siehe meine *inſtit. jur. civ.* §. 1105. u. f.

wenn das Geſetz ſelbſt die Klage, welche man deshalb anzuſtellen hat, nicht ſollte angezeiget haben z). Es ſind aber die Arten der beſondern Geſetzverträge 1) *donatio*, 2) *pactum de foenore nautico* und andere Zinsverträge, 3) *pacta dotalia*, beſonders das *pactum de dote praeſtanda;* derentwegen die bereits in dem obigen (§. 350. u. f.) abgehandelte actio dotis petendae ſtatt findet. Hingegen die prätoriſchen Verträge ſind 1) das *pactum hypothecae*, welches die bereits abgehandelte actionem hypothecariam (§. 487.) hervorbringet; 2) das *conſtitutum*, woraus die actio de conſtituta pecunia entſtehet, 3) das *pactum de iureiurando extraiudiciali*, weshalb die actio in factum ex iureiurando ſtatt hat, 4) das *receptum*, deswegen eine bloſſe Imploration, womit die actio in factum ex ſententia arbitri nicht zu verwechſeln, Platz greifet, und 5) die *receptio*, derentwegen die actio in factum de recepto angeſtellet werden kann.

Von den Klagen bey einer Schenkung.

§. 709.

Bey den Klagen, ſo der Schenkung wegen ſtatt finden, hat man zuförderſt zu ſehen, ob das Geſchäfte auch in einer Schenkung beſtehet, oder nicht,

z) *lib. XIII. tit. II. D. de condictione ex lege.* HENR. DAV. CHUNONIS diſſ. *de condictione ex lege.* Heidelb. 1665. GOTTL. STURMII diſſ. *de pactis legitimis et condictionibus ex lege ſuſpectis.* Vitemb. 1754.

nicht, ſondern daß es nur den Nahmen einer Schenkung hat; dergleichen die donatio propter nuptias iſt a). Von den Klagen, welche wegen dieſer Schenkung, ſo die Teutſchen ein Gegenvermächtniß zu nennen pflegen, angeſtellet werden konnen, iſt bereits in dem obigen (§. 355.) gehandelt worden. Iſt es aber eine wahre Schenkung, ſo beſtehet ſelbige entweder in einer Schenkung unter den Lebendigen (donatio inter viuos, oder in einer Schenkung auf den Todesfall (donatio mortis cauſſa).

§. 710.

Bey den Schenkungen unter den Lebendigen hat man die Perſon des Schenkenden (donator) von der Perſon des Beſchenkten (donatarius) zu unterſcheiden. Dem Schenker ſtehen zweyerley Gattungen von Klagen zu. Er verlangt entweder die Erfüllung des etwa ſich bedungenen Gegenverſprechens von Seiten des Beſchenkten, oder er will das Geſchenk wieder zurück fordern b). Jenes geſchiehet *actione praeſcriptis verbis* c). Bey dieſem aber iſt wahrzunehmen, ob die Schenkung gleich anfänglich ungültig geſchehen, oder ob nach der Zeit eine gerechte

a) *Nou.* 119. *cap.* 1. LEYSER *ſpec.* 434. *med.* 12.

b) HIER. FRIED. SCHORCH diſſ. *de eo quod juſtum eſt circa reuocationem donationis.* Erford. 1737.

c) *l.* 9. *C. de donat.* und *l.* 5. §. 2. *D. de praeſcr. verb.*

rechte Urſache ſich ereignet, derentwegen ſie wi-derrufen werden kann. Im erſten Fall kann die noch vorhandene Sache vindicirt werden d), und, Falls ſie nicht mehr vorhanden, findet wider den Beſchenkten, nach der Beſchaffenheit ſeines gehabten Beſitzes, die *condictio ſine cauſa* e), oder die *actio ad exhibendum* f) ſtatt. Beſonders kann auch bey einer Verletzung des Pflichttheiles die *querela inofficioſae donationis* (§. 554.). angeſtellet werden. Wie denn auch jene Klagen, nämlich die rei vindicatio g), condictio ſine cauſa h), und actio ad exhibendum i) bey den Schenkungen unter den Eheleuten einen nützlichen Gebrauch haben, obgleich ſolche Schenkungen, nach dem neuern Rechte, nicht gleich anfänglich für ungültig unternommen zu halten ſind k).

§. 711.

d) §. 2. *I. quib. alien. licet vel non.*

e) §. 2. *I. quib. alien. licet vel non.*

f) §. 2. *I. quib. alien. licet vel non.*

g) *l.* 5. §. *fin. l.* 55. *D. donat. int. vir. et vxor.*

h) *l.* 5. §. *fin. l.* 6. §. 7. *pr. D. de donat. int. vir. et vxor.*

i) SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 24. *tit.* 1. *num.* 5.

k) *l.* 3. *pr. l.* 32. §. 2. *D. donat. int vir. et vxor. l.* 10. *C. eod.* GODOFR. LVD. MENCKENII diſſ. *de donationibus inter virum et vxorem non ipſo jure nullis.* Helmſt. 1752. und in deſſen *opuſculis* S. 581. Ehedeſſen war es hierinne anders *l.* 3. §. 10. *D. de donat. int. vir. et vxor.*

§. 711.

So kann nun aber auch eine Schenkung unter den Lebendigen durch eine nach derſelben entſtehende gerechte Urſache widerrufen werden (§. 710.). Dergleichen iſt 1), wenn der Beſchenkte nicht die Bedingung oder den Endzweck erfüllt, derentwegen die Schenkung geſchehen l); als in welchem Fall nicht nur zuweilen die *rei vindicatio* m), ſondern auch überhaupt die *condictio cauſa data, cauſa non ſecuta* n) Platz greifet; 2) wenn ſich nach der Schenkung ſolche Umſtände ereignen, daß wenn man ſolche hätte vorhero wiſſen können und ſollen, man die Schenkung nicht würde unternommen haben o), beſonders wenn man nach derſelben unvermuthet eigene Kinder bekommt; derentwegen die Schenkung mit der *condictione ex l. 8. C. de reuoc. donat.* widerrufen werden kann; oder daß ſich der Beſchenkte auf eine gröbliche Art gegen den Schenker undankbar beweiſet; weshalb die *condictio ex l. fin. C. de reuoc. donat.* ſtatt findet. Deren Betrach-

l) *l. fin. C. de reuoc. donat.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 39. tit. 5.* §. 16.

m) *l. 1. C. de donat. quae ſub modo.* Vermöge der Worte: in hoc caſu.

n) *l. 3. C. de donat. quae ſub modo l. 2. C. de condict. ob cauſ. dat.* Siehe jedoch *cap. 9. X. de poen.* LEYSER *ſpec. 435. med. 4.*

o) LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 39. tit. 5.* §. 39. LEYSER *ſpec. 434. med. 8.*

trachtung ſich in den folgenden Abſätzen darſtellet.

Von der *condictione ex l.* 8. *C. de reuocandis donationibus* p).

§. 712.

Deren Grund iſt eine zu einer ſolchen Zeit, da man keine ehelichen Kinder hatte, unter den Lebendigen, aus bloſſer Freygebigkeit geſchehene beträchtliche Schenkung q).

§. 713.

Der Kläger iſt der Schenker, welcher nach ſolcher Schenkung, ein r), oder mehrere eheliche Kinder s) bekommen t); ingleichen, nach ſeinem Tode, dieſe Kinder u).

§. 714.

p) Knorre in rechtlichen Abhandlungen und Gutachten, Num. XXI. 10. GEORG SCHOELHORN diſſ. *de opinata donationum ob ſuperuenientes liberos reuocatione.* Goetting. 1747.

q) *l.* 8. *C. de reuoc. donat.* FABER in *cod. lib.* 8. *tit.* 36. *def.* 9. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 39. *tit.* 5. §. 17. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 55.

r) Vermöge des *l.* 48. *D. de verb. ſignif.*

s) Nach der *Nou.* 74. *cap.* 2. *Nou.* 89. *cap.* 9. §. 1. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 44.

t) *l.* 8. *C. de reuoc. don.*

u) FABER in *cod. lib.* 8. *tit.* 38. *def.* 14. CARPZOV *part.*

§. 714.

Der Beklagte iſt der Beſchenkte, oder deſſen Erbe (§. 55.) x). Zuweilen auch ein dritter Beſitzer der geſchenkten Sache y).

§. 715.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß die Schenkung, bewandten Umſtänden nach, für nicht geſchehen zu achten; derowegen Beklagter dem Kläger die geſchenkten Sachen mit den vorhandenen Nutzungen z) wiederum abzutreten ſchuldig a).

§. 716.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß die Schenkung von geringem Werthe wäre b), 2) daß Kläger, zur Zeit der Schenkung, ſchon Kinder gehabt c), 3) daß er ſich der Zurückforderung des Geſchenks ſchon zum voraus auf den Fall, da er eigene

Gg 3 Kinder

part. 2. *conſt.* 12. *def.* 40. CHRIST. HENR. BREVNINGII diſſ. *an donatio poſſit reuocari a filiis heredibus ob ſuperuenientiam liberorum.* Lipſ. 1771.

x) *l.* 8. *C. de reuoc. donat.*

y) WERNHER *part.* 3. *obſ.* 29.

z) *l.* 9. §. 1. *D. de donat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 44.

a) *l.* 8. *C. de reuoc. donat.*

b) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 12. *def.* 32. *num.* 8.

c) *l.* 8. *C. de reuoc. donat.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 12. *def.* 41.

Kinder bekommen würde, begeben habe d), 4) daß die Sache zur Vergeltung geſchenkt worden e), 5) daß er, Beklagter, von dem Geſchenke nichts mehr beſitze f), 6) daß dasjenige, was Kläger wiederfordere, in keiner geſchenkten Sache, ſondern in einer Rechtsbegebung beſtehe g). Hingegen die Einrede, daß Kläger, die Schenkung nicht widerrufen zu wollen, eidlich verſichert habe, findet nicht ſtatt h), woferne dieſe Verſicherung nicht ausdrücklich auf den vorhin gedachten Fall gerichtet worden.

Von der *condictione ex l. fin. C. de reuocandis donationibus* (§. 711.) i).

§. 717.

Deren Grund iſt eine unter den Lebendigen aus bloſſer Freygebigkeit geſchehene Schenkung, deren

d) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 39. *tit.* 5. §. 17. und in *caut. cont. ſect.* 3. *cap.* 9. §. 7. LAVTERBACH in *coll. pract lib.* 39 *tit.* 5. §. 57.

e) IO. a SANDE in *deciſ. Friſ. lib.* 4 *tit.* 1. *def.* 3. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 12. *def.* 34.

f) *l.* 7. *C. de reuoc. donat* STRVV *exerc.* 40. *th.* 16.

g) *l.* 23. *pr. D. de donat.* ibiq. BRVNNEMANN *num.* 8. BERLICH *deciſ.* 168. *num.* 12. BERGER in *oec. iur. lib.* 2. *tit.* 2. §. 29 *not.* 9.

h) BRVNNEMANN *ad l.* 8. *C. de reuoc. donat. num.* 13.

i) CHRIST. NICOLAI diſſ. *de condictione ex l. fin. C. de reuoc. donat.* Alt. CHRIST. GOTTLOB BOSII diſſ.

deren ſich nach der Zeit der Beſchenkte durch ſeine gröbliche Undankbarkeit unwürdig gemacht hat k).

§. 718.

Der Kläger iſt der Schenker, nicht aber, der Regul nach, deſſen Erbe (§. 55. Num. 3.) l).

§. 719.

Der Beklagte iſt der Beſchenkte, nicht aber, der Regul nach, deſſen Erbe (§. 55. Num. 3.) m), noch ein Dritter n), woferne er die Sache nicht mit Betrug an ſich gebracht hat o).

§. 720.

Das Geſuch beſtehet in einer Bitte die Schenkung wieder aufzuheben, und daß Beklagter die geſchenkte Sache, oder was er damit erwor-

diſſ. *de reuocandis donationibus inprimis ad l. 27. D. de mort. cauſ. donat. et l. vlt. C. de reuoc. donat.* Lipſ. 1752.

k) *l. fin. C. de reuoc. donat.* WERNHER *part. 7. obſ.* 45. 47. SIM. HEN. MVSAEI diſſ. *de reuocatione donationis ob praeſtitam contra donatorem aduocationem.* Kil. 1702.

l) *l. 1. l. fin. C. de reuoc. donat.*

m) *l. 22. C. de poen. §. 1. I. de perpet. et temp. act. l. fin. C. de reuoc. donat.*

n) SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 39. *tit.* 5. *num.* 41.

o) WERNHER *part.* 3. *obſ.* 29.

erworben p), nebſt den noch vorhandenen Nutzungen wieder heraus gebe q).

§. 721.

Hierwider kann zur Einrede vorgeſchützt werden r), 1) daß die Schenkung nicht aus bloſſer Freygebigkeit geſchehen s), 2) daß der Vorwurf in keiner Undankbarkeit beſtehe, 3) daß ſelbiger keine gröbliche Undankbarkeit ausmache, ſelbiger ſey weder ausdrücklich, noch ſtillſchweigend in dem l. fin. C. de reuoc. donat. enthalten t), 4) daß Kläger die Injurien ſelbſt veranlaſſet habe u), 5) daß Klägerin ein unzüchtiges Leben geführet x), 6) daß ſie ihr Recht durch die zweyte Ehe verlohren y), 7) daß der Verſtorbene die Undankbarkeit bey ſeinem Leben nicht geahndet habe (§. 718.), 8) daß Beklagter von dem

p) *l.* 1. *C. de reuoc. donat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 51.

q) *l.* 7. *l. fin. C. de reuoc. donat.*

r) CHRIST. FRIED. GEORG. MEISTERI diſſ. *de non reuocandis donationibus propter ingratitudinem.* Goett. 1743.

s) FABER in *Cod. lib.* 8. *tit.* 38. *def.* 3. STRYK in *vſu mod. pand lib.* 39. *tit.* 5. §. 17. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 66.

t) LAVTERBACH *in coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 49.

u) HORN *claſſ. X. reſp. V.*

x) *l.* 7. *in fin. C. de reuoc. donat.*

y) *Auth. Quod mater C. de reuoc. don.* WERNHER *part.* 7. *obſ.* 47.

dem Geſchenk, ſich nicht mehr reicher befinde z). Hingegen ſo ſtehet nicht entgegen 1) daß Beklagtem ſeine Undankbarkeit gereue a), 2) daß Kläger, die Schenkung dereinſten nicht anzufechten, mittelſt Eides bekräftiget b), oder 3) ſelbige, wegen einer dereinſtigen Undankbarkeit, nicht umſtoſſen zu wollen verſprochen habe c).

§. 722.

Bishero iſt von den Klagen, die dem Schenker, der unter den Lebendigen geſchehenen Schenkung wegen, zuſtehen, gehandelt worden (§. 710. bis 721.). Betrachten wir nunmehro den Beſchenkten (§. 710.), ſo kommt demſelben theils eine actio realis, nämlich die *rei vindicatio*, wenn ihm die Sache auf ſymboliſche Weiſe übergeben worden d), theils eine actio perſonalis, und zwar die *actio exſtipulatu* e), wenn die verſprochene Schenkuug mittelſt einer Stipulation geſchehen, auſſerdem aber die *condictio ex l.* 35.

 ſ. vlt.

z) *l.* 7. *C. de reuoc. donat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 51.

a) LAVTERBACH *lib.* 39. *tit.* 5. §. 52.

b) *arg. c.* 23. *et.* 25. *X. de iureiur.* CARPZOV *part.* 2. *deciſ.* 123. *num.* 14. BERGER in *oec. iur. lib.* 2. *tit.* 2. §. 29.

c) *l.* 27. §. 4. *D. de part. l.* 23. *D. de reg. iur.* SCHOEPFER in *ſyn. iur. rom. lib.* 39. *tit.* 5. §. 44.

d) *l.* 1. *C. de donat.*

e) *l.* 9. *l.* 35. §. 5. *C. de donat.*

ſſ. vlt. C. de donat. zu ſtatten. Von dieſer in den gleichen folgenden Abſätzen. Hat er einen klaren Schenkungsbrief in Händen, ſo kann er auch daraus executiviſch klagen (§. 58.) f). Will der beſchenkte Ehegatte, oder, nach ſeinem Tode, deſſen Erbe, wider den noch lebenden Schenker klagen, ſo muß eine beſondere gerechte Urſache vorhanden ſeyn, welche den Schenker, ſein Verſprechen zu halten, verbindet, und ihn folglich, daſſelbe wider einſeitig zurück zu nehmen oder zu widerrufen, verhindert g).

Von der *condictione ex l. 35. ſſ. vlt. C. de donationibus* h).

§. 723.

Deren Grund iſt eine durch einen Vertrag verſprochene Schenkung unter den Lebendigen i).

§. 724.

Der Kläger iſt der Beſchenkte, oder deſſen Erbe

f) LUDOVICI in Civilproceß, Cap. III. §. 3.

g) Siehe BERLICH in *pract. concluſ. part.* 2. *concl.* 15. *num* 7. *ſeq.* und meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXXII.*

h) LAUTERBACH in *coll. pract. pand. lib.* 39. *tit.* 5. §. 34. bis 41.

i) *l.* 35. §. 4. 5. *C. de donat.*

Erbe (§. 55.) k). Er beſtehe aus einer oder mehrern Perſonen l).

§. 725.

Der Beklagte iſt der Schenker, oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 726.

Das Geſuch wird auf eine zu bewerkſtelligende Uebergabe der zu ſchenken verſprochenen Sache, nebſt den vorhandenen Nutzungen m), gerichtet n). Zinſen können ordentlicher Weiſe nicht gefordert werden o). Im Fall die verſprochene Sache nicht mehr vorhanden, muß der Schenker, auſſer dem Unglücksfall, den Werth derſelben vergüthen (§. 688.) p).

§. 727.

k) §. 2. *I. de donat.*

l) *l.* 15. *C. de rei vind.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. § 36.

m) *l.* 41. §. 1. *D. de re judic.*

n) *l.* 35. §. 3. 4. *C. de donat.* Wenn die Schenkung in einer Summe Geld beſtehet, ſo kommt es zugleich auf die Münzſorten an. Davon in meiner Abhandlung von den Münzſorten, in welchen eine Geldſchuld abzutragen, §. 104. bis 107.

o) *l.* 22. *D. de donat.* GOTTLOB EVSEB. OELZE tract. *qua diſquiritur, an et quatenus vſurae ex mora a quantitatis donatore exigi poſſint, ſecundum jus romanum et hodiernum in germania.* Ien. 1768.

p) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 41.

§. 727.

Hierwider finden folgende Einreden ſtatt, 1) daß keine Schenkung geſchehen q), 2) daß ſie nicht auf gültige Art vorgenommen worden r), 3) daß keine Acceptation vorhanden s), 4) daß es eine Schenkung auf den Todesfall, 5) daß nichts gewiſſes verſprochen worden (§. 691.) t), 6) daß Beklagter nichts verſchenken können u), 7) daß zwiſchen Klägern und Beklagten die Schenkung zu Recht nicht beſtehe x), 8) daß Beklagter, wegen der ſich geänderten Umſtände y), zum Exempel, wegen der großen Undankbarkeit des Klägers z), u. ſ. f. die Schenkung zu halten nicht

q) *l.* 10. *C. de donat.* LEYSER *ſpec.* 434. *med.* 7.

r) §. 2. *I. l.* 36. § 3. *C. de donat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 5. §. 9. bis 18. WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 403.

s) *l.* 10. *D. de donat. l.* 55. *D. de oblig. et act. l.* 19. §. 2. *D. de donat.* WERNHER *part.* 9. *obſ.* 108.

t) LEYSER *ſpec.* 434 *med.* 9.

u) Als er iſt ein Verſchwender *l.* 6. *D. de verb. oblig. l.* 29. *D. de condict. indeb.* ein Minderjähriger *l.* 1. §. 1. 2. *D. de tut. et rat. diſtr. l.* 4. *C. de praed. min.*

x) Als zwiſchen Vater und ſeinem unter väterlicher Gewalt ſtehenden Sohne, oder Tochter *l.* 11. *C. de donat. l.* 25. *C. de donat. int. vir. et vxorem. l.* 13. *C. de collat* zwiſchen Eheleuten *l.* 1. 2. 3. *D. de donat. int. vir. et vxor.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 490. u. f.

y) LEYSER *ſpec.* 434. *med.* 8.

z) *l. fin. C. de reuoc. donat.*

nicht verbunden, 9) daß dasjenige, derentwegen die Schenkung geſchehen, nicht erfolgt a), 10) daß Kläger nicht alles fordern könne b), 11) daß erſt die Schulden bezahlt werden müßten c).

§. 728.

Es folgen nunmehro die Schenkungen auf den Todesfall (§. 709.). Bey welchen ebenfals unter dem Schenker und Beſchenkten ein Unterſchied zu machen iſt. Dem Schenker iſt wegen der Erfüllung eines ſich von dem Beſchenkten bedungenen Gegenverſprechens, die *actio praeſcriptis verbis* zuſtändig d). Will er aber von der Schenkung wiederum abgehen, und die Schenkung wäre noch nicht bereits vollzogen, ſo braucht er, wofern die Schenkung nicht in Anſehung eines beſonders bevorſtehenden Todes geſchehen e), deshalber nur ſeine Reue zu erkennen zu geben, um dadurch dieſelbe

a) *l.* 6. 7. 8. *D. de condict. cauſ. dat.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 12. *def.* 39.

b) *l.* 12. *l.* 33. *pr. D. de donat. l.* 19. §. 1. *l.* 41. §. 2. *D. de re jud. l.* 33. *D. de jure dot. l.* 28. *D. de reg. jur.*

c) *l.* 12. *D. de donat. l.* 19. §. 1. *D. de re jud.*

d) *l.* 9. *C. de donat.*

e) §. 1. *I. de donat. l.* 2. *l.* 35. §. 3. *D. de mort. cauſ. donat.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* §. 43.

ſelbe unkräftig zu machen f). Hätte er hingegen die Schenkung bereits vollzogen, und alſo dem Beſchenkten die Sache ſchon gegeben, ſo kann er, wenn er bey der Schenkung ſein Abſehen auf einen beſonders bevorſtehenden Tod gerichtet gehabt, nicht nur die noch vorhandene Sache durch die Eigenthumsklage (*rei vindicatio*) g), ſondern auch mit der *condictione cauſa data, cauſa non ſecuta* h) wieder zurückfordern. Welche letztere Klage auch wider den Beſchenkten ſtatt hat, ob er gleich die geſchenkte Sache nicht mehr Beſitzen ſollte i). Hätte der Schenker aber ſein Abſehen nicht auf einen beſonders bevorſtehenden Tod gerichtet gehabt, ſo kommt ihm, auſſer der nützlichen Eigenthumsklage (*rei vindicatio vtilis* k), auch die *condictio ex l. 30. D. de mort. cauſ. donat.* zu ſtatten l).

§. 729.

Hingegen bey dem auf den Todesfall Beſchenkten (§. 728.) hat man zwey Fälle, erſtlich, da die Schenkung wegen eines beſonders bevor-

f) §. 1. *I. de donat.* BERGER in *oec. jur. lib. 2. tit. 2. §. 27. not. 4.*

g) *l. 29. D. de mort. cauſ. don.*

h) *l. 35. §. 3. D. de mort. cauſ. don.* BERGER in *oec. jur. lib. 2. tit. 2. §. 27. not. 5.*

i) *l. 39. D. de mort. cauſ. donat.*

k) *l. 29. l. 30. D. de mort. cauſ. donat.*

l) *l. 30. D. de mort. cauſ. donat.*

vorſtehenden Todes geſchehen, und zweytens, da ſie nicht wegen eines beſonders bevorſtehenden Todes geſchehen, zu unterſcheiden. Im letztern Fall hat der Beſchenkte die Sache entweder bereits von dem Schenker erhalten, oder nicht. Iſt jenes, ſo hat er, wenn der Schenker ihm ſeine Sache aus der Abſicht, ſolche gleich zu eigen zu behalten, gegeben haben ſollte, nicht nur bey deſſen Lebzeiten, ſo lange derſelbe die Schenkung nicht widerruft m), die ſonſt einem Eigenthumsherren zuſtändigen Klagen (§. 432. u. f. n), gegen Fremde auszuüben, ſondern er kann ſich auch eben dieſer Klagen, nach des Schenkers Tode, deſto freyer bedienen, wenn derſelbe die Schenkung weder ausdrücklich, noch ſtillſchweigend o) bey ſeinem Leben widerrufen hat. Wie er denn auch alsdenn eben ſolche Klagen erhält, wenn er die geſchenkte Sache gleich anfänglich nicht zu eigen erhalten haben ſollte p). Iſt aber dieſes, daß der Beſchenkte die geſchenkte Sache bey Lebzeiten

m) *l.* 32. verglichen mit dem *l.* 29. *l.* 30. *l.* 37. §. 1. *D. de mort. cauſ. don. l.* 19. *D. de reb. cred. l.* 11. *pr. D. de donat. int. vir. et vxor.*

n) *l.* 2. *l.* 19. *l.* 29. *l.* 37. §. 1. *l.* 39. *D. de don. mort. cauſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 6. §. 32.

o) Siehe LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 6. §. 36. bis 42.

p) *l.* 1. 2. *D. de publ. in rem. act.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 6. §. 33.

zeiten des Schenkers von dieſem noch nicht erhalten, derſelbe auch die Schenkung auf keine Art widerruffen hat, ſo hat der Beſchenkte theils dingliche, theils perſönliche Klagen. Die dinglichen ſind die *rei vindicatio* q) und *actio hypothecaria* r); die perſönlichen aber ſind, wenn die Schenkung mittelſt einer Stipulation errichtet worden, die *actio ex ſtipulatu* s), oder auſſerdem die *condictio ex l. fin. C. de donationibus cauſa mortis* t) oder *actio ex teſtamento vtilis* u).

Eben dieſe Klagen hat der Beſchenkte auch im erſten Fall, da nämlich die Schenkung, wegen eines beſonders bevorſtehenden Todes geſchehen, wenn dieſer, ohne allen Widerruf der Schenkung, erfolget wäre. Hingegen hätte der Schenker die beſondere Todesgefahr überlebet, ſo fält die Schenkung ſelbſt durch unmittelbare Verordnung der Rechte, ohne daß der Schenker die Schenkung zu widerrufen nöthig hat,

q) *l.* 1. §. 2. *l.* 2. *D. de publ. in rem act.*

r) Vermöge des *l.* 37. *pr. D. de mort. cauſ. donat.* verglichen mit dem *l.* 1. *comm. de legat.* ANT. FABER in *cod. de donat. cauſ. mort. def.* 5.

s) *l.* 34. *D. de mort. cauſ. donat.*

t) Von den Münzſorten, in welchen eine auf den Todesfall geſchenkte Summe Geld zu bezahlen, ſiehe meine beſondere Abhandlung §. 102. und 103.

u) Vermöge des *l.* 37. *pr. D. de mort. cauſ. don.* verglichen mit dem §. 5. *I. de obligat. quae quaſi ex cont.* PEREZ ad *Cod. de don. cauſ. mort.*

hat, wiederum hinweg x). Und da ſind alſo wohl dem Schenker, nicht aber dem Beſchenkten einige Klagen zuſtändig (§. 728.).

§. 730.

Es können aber von dem Erben des Schenkers wider den Beſchenkten, oder deſſen Erben, wenn dieſe die Schenkung auf den Todesfall fordern, folgende Einreden gebraucht werden, 1) daß keine Acceptation von Seiten des Beſchenkten bey der Schenkung geſchehen y), 2) daß nicht fünf Zeugen darbey zugegen geweſen z), 3) daß der Schenker nicht in der ſich vorgeſtellt gehabten Gefahr des Todes ſein Leben geendiget (§. 729.), 4) daß er die Schenkung widerrufen a), 5) daß der Beſchenkte den Schenker nicht überlebet b), 6) daß die Sache verunglückt

x) §. 1. *I. de donation.*

y) *l.* 38. *D. de mort. cauſ. donat. l.* 55. *D. de obligat. et act.* IO. FRIED. WERNHER diſſ. *de acceptatione in donationibus neceſſaria.* Vitemb. 1724. IO. TOB. RICHTER diſſ. *de acceptatione in donatione, mortis cauſa non neceſſaria.* Lipſ. 1744.

z) *l.* 8. §. 3. *C. de codicill. l.* 4. *C. de donat. cauſ. mort.* BERGER *oec. jur. lib.* 2. *tit.* 2. §. 27.

a) §. 1. *I. de donat. l.* 13. §. 1. *l.* 30. *D. de donat. mort. cauſ. Nou.* 87. *cap.* 1.

b) *l.* 19. *pr. D. de reb. cred. l.* 29. *D. de donat. mort. cauſ.* §. 1. *I. de donat.*

glückt c), 7) daß Kläger erſt den Falcidiſchen Theil ſich abziehen laſſen müſſe d). Hingegen die Einrede der Verjährung findet nicht ſtatt, woferne der klagende Schenker darzuthun vermag, daß der Beſchenkte von ihm die Sache nur auf dem Todesfall erhalten habe e).

Von den Klagen, ſo aus den Zinßverträgen entſtehen (§. 708.).

§. 731.

Es giebt in dem römiſchen Rechte mancherley Verträge, wodurch ein Schuldner ſeinem Gläubiger, auſſer einer Stipulation (§. 37.) f) und ohne daß ſelbige einem contractui bonae fidei angehänget worden (§. 39.) g), zur Entrichtung der Zinſen, vermöge der Verordnung beſonderer Geſetze verbindlich wird h). Fürnämlich gehört hieher das pactum de nautico foenore i) und die daher entſtehende Klage.

Von

c) *l.* 23. *D. de verb. oblig.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit* 6. § 44.

d) *l.* 2. *C. de donat cauſ. mort.*

e) *l* 24. *D. de mort. cauſ. donat.* LAVTERBACH *lib.* 39. *tit.* 6. §. 43.

f) *l.* 3. *C. de vſur.*

g) *l.* 5. *C. de pact. int. emt. et vend. l.* 24. *in fin. l.* 26. §. 1. *D. depoſ.*

h) Siehe z. E. *l.* 12. *C.* und *l.* 30. *D. de vſur.*

i) *lib. XXII tit II. D. lib. IIII. tit. XXXIII. C. de nautico foenore Nou.* 106. und 110.

Von der *actione de nautico foenore* oder *condictione ex l. 5. §. 1. D. de nautico foenore.*

§. 732.

Deren Grund iſt, ein pactum de foenore. Dieſes beſtehet in einem Geſetzvertrage, da ein Gläubiger, welcher ſeinem Schuldner ein Capital geliehen, mit dieſem dahin einig wird, daß er, der Gläubiger, von einer gewiſſen Zeit an k), die Gefahr des Geldes ſo lange, bis ſelbiges unverunglückt an einen beſtimmten Ort ankommt l), übernimmt, der Schuldner aber ihm dieſes Capital bis zu ſolcher Zeit m) auſſerordentlich zu verzinſen n) und ſodann mit dieſen Zinſen wieder zu geben verſpricht o). Zu ſolchen beſtimmten Ort gelanget man entweder zu Waſſer, oder zu Lande. Im erſten Fall heißt dergleichen Zinßcapital ein *foenus nauticum* p), im zweyten Fall aber ein *foenus terreſtre* q).

§. 733.

Der Kläger iſt der Gläubiger, welcher ein

 ſolches

k) *l.* 3. *D. de naut. foen.*

l) *l.* 1. *l.* 4. *C. de naut foen.*

m) *l.* 4. *D. l.* 1. *l.* 2. *C. de naut. foen.*

n) *l.* 4. §. 1. *D. de naut. foen. l.* 26. §. 1. *D. de vſur. Nou.* 110.

o) *l.* 7. *D. de naut. foen.*

p) *l.* 3. *C. de naut. foen.* VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 2. *qu.* 9.

q) *l.* 5. *D. de naut. foen.*

ſolches Capital vorgeſchoſſen, oder deſſen Erbe (§. 55.), nachdem das Geld unverunglückt an Ort und Stelle angekommen r), oder, daß ſolches durch das Verſehen des Schuldners verhindert worden s).

§. 734.

Der Beklagte iſt der Schuldner, welcher ſolchen Vertrag mit ſeinem Gläubiger errichtet hat, oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 735.

Das Geſuch iſt, Beklagter ſoll ihm das Capital ſamt den verſprochenen auſſerordentlichen Zinſen bezahlen.

§. 736.

Hierwider kann der Beklagte folgende Einreden vorſchützen: 1) daß er das Geld nicht empfangen, 2) daß es nicht abgeſchickt worden t), 3) daß er mit Klägern den vorgeblichen Zinßvertrag nicht geſchloſſen, 4) daß das Geld nicht unverunglückt an den verabredeten Ort angelanget u).

Von

r) *l. 6. l. 8. D. l. 1. l. 4. C. de naut. foen.*

s) *l. 3. C. de naut. foen.*

t) *l. 1. D. de naut. foen.*

u) *l. 4. C. de naut. foen.*

Von der *actione de conſtituta pecunia* (§. 708.) x).

§. 737.

Deren Grund iſt ein Vertrag, wodurch man eine bereits vorhandene Verbindlichkeit aufs neue zu erfüllen verſprochen hat. Welche entweder in unſerer eigenen, oder in eines Andern ſeiner Verbindlichkeit beſtehen kann y). Da er denn, im erſten Fall, ein *conſtitutum debiti proprii* im andern Fall aber, ein *conſtitutum debiti alieni* genennt zu werden pfleget.

§. 738.

Der Kläger iſt der Gläubiger, dem aufs neue das Verſprechen geſchehen z), oder deſſen Erbe (§. 55.) a); ingleichen, auf eine nützliche Weiſe, derjenige, zu deſſen Beſten ein Dritter ſeine Stelle vertreten und das Verſprechen angenommen hat (§. 703.). b).

§. 739.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher entwe-

x) *lib. XIII. tit. V. D. lib. IIII. tit. XVIII. C. de conſtituta pecunia.* ECKARD in *exam. act. forenſ. part.* 1. S. 37. u. f.

y) §. 9. *I. de action. l.* 5. §. 2. *D. de pec. conſt.*

z) *l.* 5. §. 5. *l.* 25. §. *l.* 1. 26. *l.* 27. *D. de pecun. conſt.*

a) *l.* 18. §. 2. *D. de pecun. conſt. l.* 2. *pr. C. de conſtit. pecun.*

b) *l.* 5. §. 9. *D. de pecun. conſtit.*

der ſeine eigene, oder eines Andern ſeine Verbindlichkeit zu erfüllen, aufs neue durch einen Vertrag verſprochen hat c), oder deſſen Erbe (§. 55.) d). Wie denn auch der Beklagte aus mehr als einer Perſon beſtehen kann e).

§. 740.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter ſeinem Verſprechen an dem Orte, und zu der Zeit, wie ſolches verabredet worden f), gehörig nachkomme. In deſſen Ermangelung iſt er zur Leiſtung des Intereſſe verbunden (§. 688.) g). Uebrigens wird durch dieſe Klage diejenige, welche dem Kläger etwa ſchon aus der bekräftigten Verbindlichkeit des Beklagtens vorhero zugeſtanden, nicht aufgehoben h).

§. 741.

Als Einreden kommen dem Beklagten, ſo wohl bey einem *conſtituto debiti proprii*, als *conſtituto debiti alieni* (§. 737.) zuſtatten, 1) daß die vorige Verbindlichkeit ganz kraftlos ſey i), 2) daß

c) § 9. *I. de action. l.* 5. §. 2. *D. de pec. conſt.*

d) *l.* 1. *l.* 2. *pr. C. de conſt. pec.*

e) *l.* 3. *C. de conſt. pec.*

f) *l.* 16. § 1. *l.* 4 *l.* 19. §. 1. *D. de pec. conſt.*

g) *l.* 14 §. 2. *D. de pec. conſt.*

h) *l.* 18. §. 3. *l.* 28. *D. de pec. conſt.*

i) *l.* 1. § 7. *l.* 3. §. 1. *D. de pec. conſt.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 5. §. 9.

2) daß mehr, als die Schuld ſelbſt beträgt, verſprochen worden k), nicht aber, daß für die Schuld etwas anderes verſprochen wäre l), 3) daß Kläger, wegen unterlaſſener Acceptation, kein neues Recht erhalten, 4) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen m). Hingegen ſo kann bey dem *conſtituto debiti proprii* wider die Klage von dem Beklagten vorgeſchützet werden, 1) daß er dem Kläger vorhero gar nicht verbindlich geweſen n), 2) daß er ſich ſelbſt nicht verbindlich machen können o), 3) daß er mit Klägers Zufriedenheit einem Andern die Zahlung zu leiſten verſprochen p). Hingegen findet alsdenn nicht ſtatt, 1) daß man zur erſten Verbindlichkeit durch Liſt, Furcht q), Irrthum ſey gebracht worden r), 2) daß man das Geld

 nicht

k) *l.* 11. §. 1. *l.* 12. *D. de pec. conſt.*

l) *l.* 1. §. 5. *D. de pec. conſtit.*

m) *l.* 2. *pr. C. de conſt. pec.*

n) *l.* 1. §. 7. *l.* 18. §. 1. *D. de pec. conſtit. l.* 2. *pr. C. de conſt.* Siehe jedoch STRYK in *vſu mod. pand. l.* 13. *tit.* 5. §. 3. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 21.

o) *l.* 1. §. 2. 3. *l.* 5. §. 2. *l.* 14. §. 3. *l.* 15. *D. de pec. conſt.*

p) Siehe *l.* 8. *l.* 30. *D. de pec. conſtit.* §. 4. *I. de invtil. ſtipul.* STRYK in *vſu mod. pand. l.* 13. *tit.* 5. §. 4.

q) *l.* 2. *l.* 4. *C. de his, quae vi.*

r) Siehe BARBOSA in *theſaur. pract.* VOC. GEMINATIO

nicht empfangen habe s), 3) daß in Anſehung der Zeit, oder des Ortes mehr verſprochen worden t). Bey dem *conſtituto debiti alieni* aber kann der Beklagte einwenden, 1) daß der vorgebliche Hauptſchuldner dem Kläger nicht verbindlich geweſen u), 2) daß er ſich nicht für Andere verbindlich machen können x), 3) daß er ſelbſt zu bezahlen nicht verſprochen y), 4) daß das Verſprechen, ohne eine Perſon zu benennen, geſchehen z), 5) daß nicht Klägern, ſondern einem Andern, mit Klägers Zufriedenheit conſtituiret worden a), 6) daß Kläger erſt den Hauptſchuld-

NATIO BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 20. *not.* m).

s) *l.* 29. *C. de pact. l.* 4. *C. de nou. num. pec.* BOEHMER a. a. O.

t) *l.* 3. §. 2. *l.* 16. §. 1. *D. de pec. conſt.*

u) *l.* 11. *pr. D. de pec. conſt. l.* 2. *pr. C. de conſt. pec.* Wo es heiſt: Hoc tantummodo conſtituatur, quod debitum eſt.

x) *l.* 1. §. 1. *D. de pec. conſt. l.* 1. *pr. D. ad Sct. Vell.*

y) *l.* 5. §. 4 *D. de pec. conſt.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. LV. §. 5

z) *Nou.* 115. *cap.* 6. und die daraus gezogene *Auth. Si quando C. de conſtit. pec.* Man vergleiche hiermit, was ich davon in meinem Tractat *de fidejuſſore plane non obligato.* §. 30. und in dem Tractat *de fideiuſſore principaliter obligato* §. 64. und 65. vorgetragen habe.

a) *l.* 5. §. 2. *D. de pec. conſtit.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 22.

ſchuldner ausklagen müſſe b), 7) daß Kläger auch die Mitconſtituenten zu belangen habe c). Hingegen ſo kann nicht eingewandt werden, daß die übernommene Bezahlung ohne Einwilligung des Hauptſchuldners geſchehen ſey d).

Von der *actione in factum ex jureiurando* (§. 708.) e).

§. 742.

Deren Grund iſt ein auſſer Gericht freywillig zugeſchobener und darauf abgeſchworner, oder erlaſſener Eyd f). Als welcher nicht nur dieſe Klage, ſondern auch eine Einrede hervorbringet. g).

§. 743.

Der Kläger iſt derjenige, welcher dasjenige, worüber ihm der Eyd auſſergerichtlich zugeſcho-

b) *Nou.* 4. *cap.* I. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 18. *def.* 2. STRYK in *vſu mod. lib.* 13. *tit.* 5. §. *fin.*

c) *l.* 3. *C. de conſtit. pec.*

d) *l.* 27. *D. de pec. conſt.*

e) *l.* 9. §. 1. *D. de jurejur.* §. 11. *I. de act. l.* 8. *C. de reb cred. et jurejur.* HENR. BALTH. ROTHII diſſ. *de actione in factum ex jurejurando.* Ien. 1681.

f) *l.* 9. §. 1. *l.* 6. *D. de jurejur. l.* 1. *C. de reb. cred. et jurejur.*

g) *l.* 9. §. 1. *l* 28 §. *vlt. D. de jurejur.* §. 4. *I. de excep.* ZANGER *de except. part.* 3. *cap.* 16. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 2. §. 61.

ſchoben worden h), in der Maſe, als man es von ihm verlangt i), beſchworen hat k), oder dem der darüber zugeſchobene und von ihm angenommen geweſene Eyd von ſeinem Gegentheil erlaſſen worden iſt l). Ingleichen deſſen Erbe (§ 55.), oder Nachfolger, welcher wegen der Sache in ſein Recht getreten iſt m).

§. 744.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher den Eyd auſſergerichtlich zugeſchoben hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) oder Nachfolger, welcher, wegen der Sache, in ſeine Verbindlichkeit getreten iſt n).

§. 745.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter dasjenige, worüber der zugeſchobene Eyd geſchworen, oder erlaſſen worden, erfülle o). Uebrigens wird durch dieſe Klage, diejenige, welche der Kläger ſchon

h) Siehe z. E. *l.* 3. §. 3. *D. de jurejur.*

i) *l.* 3. §. 4. *l.* 5 *pr. l.* 33. *D. de jurejur.* SCHÖPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 12. *tit.* 2. *num.* 33. CARPZOV *l.* 3. *reſp.* 49.

k) *l.* 11. §. 1. *l.* 28. §. 10. *D. de jurejur.* §. 11. *I. de action.*

l) *l.* 5. §. 4. *l.* 9. §. 1. *D. de jurejur. l.* 8. *C. de reb. cred.*

m) Vermöge des *l.* 5 *pr. l.* 7. *l.* 8. *D. de jurejur.*

n) *l.* 9. §. 7. *D. de jurejur.*

o) §. 11. *I. de action.*

ſchon vorhero gehabt, nicht aufgehoben, ſondern, welche von beyden er anzuſtellen Luſt hat, ſeinem Willkür überlaſſen p).

§. 746.

Es kann ſich aber der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß er, einen auſſergerichtlichen Eyd zuzuſchieben, keine Macht gehabt q), 2) daß über die Sache nicht geſchworen werden können r), 3) daß nicht gleich nach geſchehener Eydesdelation der Eyd angenommen worden s), 4) daß ihm der geleiſtete Eyd nichts angieng t), 5) daß Kläger den Eyd in der Form, wie ihm ſelbiger zugeſchoben worden, nicht abgelegt habe (§ 743.) 6) daß er ſelbigen ohne eine vorgängige Zuſchiebung geleiſtet hätte u). Hingegen ſo kann nicht entgegen geſetzet werden, 1) daß Beklagter dem Kläger nichts ſchuldig geweſen x), 2) daß die Sache, wegen der neuerlich vorgefundenen Inſtrumente, ſich ganz anders verhal-

te

p) *l.* 30. *pr. D. de jurejur.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 2. §. 58.

q) *l.* 17. §. 1. *D. de jurejur. l.* 4. *C. de reb. cred.*

r) *c. fin. X. de transact.* CARPZOV in *jurispr. conſ. lib.* 3. *def.* 44.

s) *l.* 6. *D. de jurejur.*

t) *l.* 9. §. 7. *in fin. D. de jurejur.*

u) *l.* 3. *pr. D. de jurejur.*

x) *l.* 5. §. 2. *D. de jurejur.*

te y), 3) daß Kläger einen Meineyd begangen z). Wie denn auch 4), in Mangel eines beſondern die auſſergerichtlichen Eyde verbiethenden Landesgeſetzes, die Einrede, daß dieſe Klage heutiges Tages unſtatthaft ſey, vergeblich vorgeſchützt wird a).

Von der Imploration wegen eines *recepti* (§. 708.) b).

§. 747.

Deſſen Grund in ein receptum, das iſt, ein prätoriſcher Vertrag c), wodurch jemand die Stelle eines Richters übernommen, und, durch ſeinen Ausſpruch den Streit zu endigen, den Partheyen vorſprochen hat d).

§. 748.

Die Imploranten ſind die ſtreitenden Theile, welche mit dem Schiedsrichter den Vertrag eingegangen haben.

§. 749.

y) *l.* 31. *in fin. D. de. jurejur.*

z) *l.* 1. *C. de reb. cred.* §. 11. *I. de action.*

a) HOPP ad *Inſtit lib.* 4. *tit.* 6. §. 11. STRYK in *uſu mod pand. lib* 12 *tit.* 2. § 3 Seyfart im teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap* 15. §. 2.

b) *l.* 3. §. 1. *D de receptis.*

c) *l.* 3. §. 2. *l.* 11. §. 2. *l.* 15. *D. de recept.*

d) *l.* 13. §. 2. *D. de recept.*

§. 749.

Der Implorat iſt der Schiedsrichter, welcher, den Streit zu ſchlichten, den Imploranten durch den Vertrag ſich verbindlich gemacht hat, und ſich deſſen nunmehro weigert.

§. 750.

Das Geſuch iſt, den Imploraten durch Zwangsbefehle e) dahin anzuweiſen, daß er ohne fernern Verſchub und Weigerung, ſein Verſprechen erfülle, und die Sache entſcheiden ſolle f).

§. 751.

Hierwider kann von dem Imploraten zur Einrede gebraucht werden, 1) daß Imploranten ihn geſchmähet g), 2) daß ſie ihn bereits verlaſſen h), 3) daß zwiſchen ihm und den Imploranten eine Todfeindſchaft entſtanden i), 4) daß er die Sache zu ſchlichten verhindert werde k), 5) daß er nicht alleine zum Schiedsrichter erwählet worden l), und noch mehrere m).

Von

e) *l.* 32. §. 12. *D. de recept. l.* 15. *D. eod.*

f) *l.* 3. §. 1. *D. de recept.*

g) *l.* 9. §. 4. *l.* 15. *D. de recept.*

h) *l.* 9. §. 5. *l.* 11. *pr. l.* 17. §. 1. *D. de recept.*

i) *l.* 15. *D. de recept.*

k) *l.* 15. *l.* 16. *pr.* §. 1. *D. de recept.*

l) *l.* 17. §. 2. *D. de recept.*

m) *l.* 17. *pr. l.* 32. §. 1 5. *l.* 47. *pr.* §. 1. *l.* 48. *l.* 49. *pr. D. de recept.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 8. §. 7. 8.

Von der *actione in factum ex ſententia arbitri* (§. 708.) n).

§. 752.

Deren Grund iſt ein, auf ein compromiſſum oder Vertrag, wodurch diejenigen, ſo einen Streit mit einander haben, dahin, daß ſie ſelbigen durch einen Dritten entſcheiden laſſen wollen, einig geworden ſind o), von dem Schiedsrichter ertheilter Ausſpruch, welchen, wie doch heutiges Tages nicht erforderlich iſt p), die ſtreitenden Theile unterſchrieben, oder binnen zehn Tagen nicht angefochten haben q).

§. 753.

Der Kläger iſt der, welcher bey dem Streit Kläger geweſen, und vor welchen der Ausſpruch des Schiedsrichters ausgefallen. Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) r).

§. 754.

n) *l.* 5. *C. de recept. arbitr.*

o) *l.* 2. *l.* 11. §. 1. 4. *l.* 17. §. 3. *l.* 19. *l.* 27. §. *ult. D. de recept. l.* 1. *l.* 5. *C de recept. arbitr.* CARPZOV in *jurispr. for. part.* 1. *conſt.* 1. *def.* 13.

p) STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 8. §. 11. BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 7 §. 27. IAC. FRID. LVDOVICI diſſ. *de effectu et obligatione laudi* Hal. 1711 GEORG. HENR. AYRERI diſſ. *de auctoritate arbitrii ex compromiſſo vim rei judicatae habentis.* Goett. 1754.

q) *l.* 5. *C. de rec. arbitr.*

r) *l.* 37. *D. de recept.*

§. 754.

Der Beklagte iſt der, welcher bey dem Streite Beklagter geweſen, und durch den Ausſpruch des Schiedsrichters condemniret worden. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.). s).

§. 755.

Das Geſuch iſt, daß der Beklagte dasjenige erfülle, ſo ihm durch den Ausſpruch des Schiedsrichter iſt auferlegt worden t).

§. 756.

Hierwider kann von dem Beklagten eingewendet werden, 1) daß der Schiedsrichter aus Gefährde gehandelt u), 2) daß derſelbe etwas unehrbares zuerkannt x), 3) daß er, Beklagter, ſtatt der Befolgung des ſchiedsrichterlichen Ausſpruches, die ausbedungene Strafe zu erlegen bereit ſey, oder ſchon berichtiget habe y), 4) daß er ſich mit Klägern verglichen z), und noch mehrere a). Hingegen ſo kann eigentlich nicht vorgeſchü-

s) *l.* 37. *D. de recept.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 8. § 37.

t) *l.* 27. §. 2. *D. de recept l.* 23. §. 2. *C. de eod. l.* 5. *pr. C. de recept. arbitr.*

u) *l.* 32. §. 14. *D. de recept. l.* 3. *C. de recept.*

x) *l.* 21. §. 7. *D. de recept.*

y) *l.* 34. §. 1. *D. de recept.*

z) *l.* 32. §. 5. *D. de recept.*

a) Siehe z. E. *c.* 9. *X. de arbitr.* BERGER in *oec. jur. lib.* 4. *tit.* 3. *th.* 3. *not.* 6. und *tit.* 34. *th.* 2. *not.* 2.

geſchützet werden, 1) daß die Sache annoch von einem unpartheyiſchen Richter erſt zu unterſuchen wäre b), 2) daß man durch den Ausſpruch unmäßig verletzet worden c), 3) daß man wider ſelbigen appellirt habe d).

Von der *actione in factum de recepto* (§. 708.) e).

§. 757.

Deren Grund iſt die receptio, oder der prätoriſche Vertrag f), da derjenige, welcher, damit,

b) *l.* 76. *D. pro ſocio.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 28.

c) *l.* 27. §. 2. *D. de recept.* Obgleich der Gerichtsbrauch hierinne nicht gewiß iſt. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4 *tit.* 8. §. 10.

d) *l.* 27. §. 2. *D. l.* 1. *C. de recept.* vereiniget mit dem *l.* 1. *pr. D. de appell.* CARPZOV *part.* 1. *conſt.* 1. *def.* 13. *num.* 7. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 8. §. 11 BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 7. § 27. GEOR. FRID. KRAVSII diſſ. *de poteſtate appellandi judicem a ſententia arbitri.* Vitemb. 1748

e) *l.* 1. §. 3 *l.* 3 §. 5 *D. nautae caupon.* Freyherr von Cramer in Wetzlariſchen Nebenſtunden, 37 Th. Num. II. S. 25. u. f. 10. MÜLLER diſſ. *de actionibus rerum in nauem receptarum nomine competentibus.* Hafn. 1750 IO. BALTH. WERNHERI diſſ. *de actione de recepto.* Vitemb. 1721. IO WILH. RICHTER diſſ. *de actione in factum ex quaſi contractu receptionis moribus noſtris non conueniente.* Lipſ. 1759.

f) *l.* 3. §. 1. *D. naut. caup.*

mit, daß er anderer Leute ihre Sachen in beſondere Sorgfalt aufnimmt, ein öffentliches Gewerbe treibet, denenſelben durch die Aufnahme ihrer Sachen darzu, daß ſolche bey ihm weder abhanden kommen, noch beſchädiget werden ſollen, ſich verbindlich macht g).

§. 758.

Der Kläger iſt derjenige, welcher zu dem Andern gewiſſe Sachen in deſſen beſondere Sorgfalt gebracht hat h), fürnämlich der Reiſende i), oder deſſen Erbe (§. 55.) k), und dem die Sachen daſelbſt l) entweder weggekommen, oder beſchädiget worden ſind m). Welches beydes von dem Kläger zu erweiſen iſt n).

§. 759.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher für einen ſolchen, der anderer Leute ihre Sachen in beſon-

g) *l.* 1. *pr.* §. 8. *D. naut. caup.*

h) *l.* 1. §. 8. *D. naut. caup.* WERNHER in *ſel. obſ. for. part. VIII. obſ.* 320. LEYSER *ſpec.* 66. *med.* 7.

i) *l.* 1. *pr.* §. 6. 7. *D. naut. caup.*

k) Weil es eine auf die Perſecution der Sache abzweckende perſönliche Klage iſt, *l.* 3. §. 1. 4. *D. naut. caupon.*

l) *l. fin. pr. D. naut. caup.*

m) *l.* 5. §. 3. *D. eod.*

n) *l.* 2. *C. de probat.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 323. BERGER *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 6. *th.* 8. LEYSER *ſpec.* 66. *med.* 9.

beſondere Sorgfalt aufnimmt, ſich öffentlich ausgiebet, und des Klägers Sachen entweder ſelbſt, oder durch ſeine dazu beſtellte Perſonen o) in ſein Gewahrſam genommen hat p); beſonders der Schiffer (nauta), Gaſtwirth (caupo) und Stallwirth (ſtabularius) q), ingleichen, die Poſtmeiſter, öffentliche Landkutſcher r), oder deren Erbe (§. 55.) s).

§. 760.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter dem Kläger

o) *l.* 1. §. 2. 5. *D. naut. caup. l.* 1. §. 1. *D. de exerc act* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 26. *def.* 11. 12. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 9. §. 3. WERNHER *part.* 8. *obſ.* 321. *in ſupplem.*

p) *l.* 1. *pr.* und §. 6. *D. naut. caup.*

q) *l.* 1. §. 2. 5. *D. naut. caup.*

r) arg. *l.* 1. §. 1. 4. *naut. caup.* STRYK *de action. for. ſect.* 1. *memb.* 9. §. 35. bis 38. BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap* 7. §. 33. RICHTER *deciſ.* 141. *num.* 15. u. f. BERGER *in oec. jur. lib.* 3. *tit.* 6. *th.* 8. *num.* 7. WERNHER *part.* 9. *obſ.* 229. *in ſupplem.* LEYSER *ſpec.* 66 *med.* 3. FERD. CHRIST. HARPPRECHT diſſ. *actio vtilis de recepto, vtrum contra rhedarum meritoriarum exercitores, poſtarum magiſtros et quoscunque aurigas locum inueniat.* Tubing 1704. ERN. IMM. TENTZELII diſſ. *magiſtros poſtarum teneri ex actione de recepto.* Erford. 1715. CHRIST FERD. HARPPRECHT diſſ. *de officio magiſtri poſtarum tam in genere, quam in ſpecie quoad reſtitutionem pecuniae aliusue rei ipſi concreditae ſed amiſſae.* Tubing 1755.

s) *l.* 3. §. 4. *D. naut. caup.* LEYSER *ſpec.* 66. *med.* 4.

ger die geklagten Sachen in Natur unbeſchädiget wieder verſchaffe, oder, in deren Ermangelung, den Werth derſelben, nebſt allen verurſachten Schäden und Unkoſten erſtatte t).

§. 761.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß er mit der Aufnahme anderer Leute ihrer Sachen kein öffentliches Gewerbe treibe u), 2) daß er die Gaſtwirthſchaft verpachtet habe, 3) daß er ſie nicht allein treibe, 4) daß Kläger bey ihm ſich nur als ein Miethmann aufgehalten x), 5) daß er Klägern nicht als einen Reiſenden bey ſich aufgenommen y), 6) daß Kläger ſeine Sachen nicht ſolchen Perſonen gegeben, welche Beklagter zur Aufnahme beſtellt gehabt z), 7) daß dem Kläger, ſelbſt auf ſeine Sachen Acht zu haben, vor geſchehener Aufnahme zu erkennen gegeben worden, und derſelbe dem ungeachtet die Sachen in das Schiff

t) *l.* 1. *pr.* und §. 6. *l.* 4. §. 2. *D. naut. caup.*

u) *l.* 1. §. 5. *l.* 5. *pr. D. naut. caup.* LAVTERBACH in tract. ſynopt. *de nautis, cauponibus et ſtabulariis,* §. 23. LEYSER *ſpec.* 176. *med.* 8. 9. WERNHER *part.* 9. *obſ.* 229. Struben in rechtlichen Bedenken, I. Th. Num. 71. S. 174.

x) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 9. §. 10.

y) *l.* 3. §. 2. *D. naut. caup.*

z) *l.* 1. §. 2. 3. 5. *D. naut. caup.* LEYSER *ſpec.* 66. *med.* 9. *cor.* 1. WERNHER *part.* 8. *obſ.* 321. *in ſupplem.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 26. *def.* 11.

oder Wirthshauß gebracht; oder auch, daß ſolche Vorausſage nach der Aufnahme geſchehen, und Kläger derſelben nicht widerſprochen habe a), 8) daß der Schade aus einem Unglücksfall entſprungen b), 9) Daß Kläger an ſeinem Schaden ſelbſt Schuld ſey c), 10) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen d), 11) daß Kläger ihm erſt ſeine Klagen abzutreten habe e), 12) daß Kläger ihm ſelbſt zuvor ſeine Schuld bezahlen müßte f). Hingegen ſo findet nicht ſtatt die Einrede, 1) daß die Sachen noch nicht in das Schiff oder Wirthshaus gebracht worden, oder 2) die Güther noch nicht auf den Wagen geladen geweſen, als ſie abhanden gekommen,

a) *l. 7. pr. D. naut. caup.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 4. tit. 9.* §. 3.

b) *l. 3.* §. 1. *l. 5.* §. 1. *D. naut. caup.* Struben in rechtlichen Bedenken, IV. Th. Num. 176. ABR. KAESTNERI diſſ. *de damno fatali in caupona contingente, occaſ. l. 3.* §. 1. *D. naut. caup.* Lipſ. 1743. GEORG. FRIEDR. KRAVSII diſſ. *de actione de receptis caſum fortuitum non perſequente.* Vitemb. 1750.

c) Vermöge des *l. 6. pr. D. naut. caup.*

d) *l. 3.* §. 4. *D. naut. caup.*

e) *l. 6.* §. 4. *D. naut. caup.*

f) *l. 2. pr. D. de lege Rhod.* CARPZOV *part. 2. conſt. 25. def. 22. num 4.* u. f. RICHTER *deciſ. 77. num. 34.* verglichen mit deſſen *deciſ. 74. num. 78.* BERGER in *oec. jur. lib. 3. tit. 6. th. 8. not. 9.*

men, oder beſchädiget worden g), 3) daß Beklagter die Sachen weiter einem Andern anvertrauet habe h), 4) daß Kläger ihm, dem Beklagten, die eingebrachten Sachen nicht beſonders nahmhaft gemacht habe i), 5) daß die Sachen ohne ſeine, des Beklagtens, Schuld abhanden gekommen k).

Ein Formular von der *actione in factum de recepto.*

Ich bin vor vier Wochen allhier in dem Wirthshauſe, zum goldenen Stern genannt, worinne Beklagter die Wirthſchaft treibet, eingekehret, und hat mich derſelbe ſamt meinen bey mir habenden Coffre, in welchen ſich ein kleines ſchildkrötenes Käſtgen mit vierzig Stück vollwichtigen Louisd'oren befand, willig aufgenommen. Als ich nun den andern Tag, meiner in der Stadt habenden Geſchäfte wegen, ausgieng, und wieder zurückkam, ſo fand ich, daß unter der Zeit, mein

g) *l.* 3. *pr. D. naut. caup.* WERNHER *part.* I. *obſ.* 463.

h) arg. *l.* 1. §. 5. *D. de exerc. act.* LEYSER *ſpec.* 66. *med.* 8.

i) *l.* 1. §. 8. *D. naut. caup.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 320.

k) *l.* 3. §. 1. *D. naut. caup.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 321.

Coffre geöfnet und das Käſtgen mit den vierzig Stück Louisd'oren daraus entwendet worden. Ich gab Beklagtem ſogleich davon Nachricht, und verlangte von ihm, daß er mir dafür ſtehen, und beydes ſofort wieder verſchaffen müſſe. Allein ich habe, ob er gleich den Rechten nach allerdings darzu verbunden iſt, ſolches von ihm nicht wiederbekommen, und er will ſich auch zum Erſatz ſowohl des Käſtgens, welches wenigſtens einen Ducaten werth war, als der vierzig Stück Louisd'or in Güte nicht verſtehen. Ich ſehe mich dahero wider ihn hiermit zu klagen genöthiget, und Eure — — gehorſamſt zu bitten, nach erfolgter Antwort des Beklagtens, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß mir Beklagter das aus dem Coffre entwendete ſchildkrötene Käſtgen mit den vierzig Stück Louisd'oren wiederum in meine Hände zu verſchaffen, oder, in deſſen Ermangelung, den Werth ſolches Käſtgens mit einem Ducaten nebſt andern dergleichen darinne befindlich geweſenen vierzig Stück vollwichtigen Louisd'oren zu bezahlen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

5) Von den Klagen, ſo aus den Contracten herrühren (§. 701.).

§. 762.

Die dritte Art von den pactis non nudis ma-

machen die Contracte aus (701.). Dieſe bringen ſo mancherley verſchiedene Klagen hervor, als ſie ſelbſt unter ſich verſchieden ſind. Es ſind ſelbige aber entweder teutſchen, oder römiſchen Rechtes. Von jenen, als dem Lehnscontract, Meyercontract, Aſſecuranzcontract, Wechſelcontract u. ſ. f. l), wie auch den daher entſpringenden Klagen, muß im teutſchen Rechte gehandelt werden. Hingegen dieſe, nämlich die römiſchen Contracte, ſind von gedoppelten Geſchlechte. Denn welchem Rechtsbefliſſenen iſt unbekannt, daß, nach dem Rechte der Römer, der Contract entweder ein contractus verus, oder quaſi contractus iſt? und daß der contractus verus, zwo Gattungen, nämlich den contractum nominatum und innominatum, ſodann ferner der contractus nominatus, vier Arten, als den contractum realem, verbalem, litteralem und conſenſualem unter ſich begreift m)?

I. Von den Klagen, ſo aus den *contractibus veris* und zwar *nominatis* herrühren, inſonderheit

Ji 4 Erſtlich

l) Siehe GOTHOFR. WOLPMANNI diſſ. *de eo, quod juſtum eſt, circa contractus nouiter introductos.* Gieſſ. 1714.

m) Man kann ſich deren Begriffe aus dem §. 101. und 102., ingleichen aus dem §. 1023. meiner *inſtitut. jur. ciuil.* wieder in Erinnerung bringen.

Erſtlich
Von den Klagen, ſo aus den Realcontracten (*contractibus realibus*) entſtehen.

§. 763.

Es giebt vier Arten von Realcontracten. Dieſe ſind 1) mutuum, oder der Anlehnscontract, 2) commodatum, oder der Leihcontract, 3) depoſitum, oder der Hinterlegungscontract, und 4) pignus, oder der Pfandcontract n). Alſo müſſen wir auch bey einem jeden die deshalb auszuübenden Klagen erwägen.

1) Von den Klagen bey dem *mutuo* oder Anlehnscontract.

§. 764.

Bey dem Anlehnscontract kann ſowohl der Gläubiger wider den Schuldner, als auch der Schuldner wider den Gläubiger eine Klage anſtellen. Der Gläubiger hat theils die ordentliche aus dieſem Contract entſpringende *condictionem certi ex mutuo*, theils eine Executivklage o), wenn über dieſen Contract eine dazu dienliche Urkunde gemacht worden (§. 58.), theils auch das *interdictum ex l. 3. C. de pignoribus* (§. 499.) Hinge-

n) Siehe meine *inſtitut. jur. ciu.* §. 1024. bis 1033.

o) ECKARD in *exam. act. for. part.* 3. S. 71. u. f. *part.* 3. S. 212. u. f. *part.* 4. S. 58. *part.* 10. S. 45. u. f.

Hingegen dem Schuldner kommt 1) die *imploratio pro decernenda judiciali depoſitione* und 2) das *remedium ex l. 13. D. quod metus cauſa* mit dem *l. 7. D. ad leg. Iul. de vi priuata* zu ſtatten.

Von der *condictione certi ex mutuo*, oder der *actione mutui* p).

§. 765.

Deren Grund iſt der Anlehnscontract, nebſt andern dabey etwa verabredeten Stücken.

§. 766.

Der Kläger iſt der Gläubiger, welcher in ſeinem Namen entweder ſelbſt, oder durch einen Bevollmächtigten die Sache, worüber er frey diſponiren können q), dargeliehen hat r). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 767.

Der Beklagte iſt der Schuldner, welcher ſich verbindlich machen können s), und das Dar-

p) *l. 5. C. quib. non objic. long. temp. praeſcr. pr. I. quib. mod. re contr. oblig.* ECKARD. in *exam. act. for. part. 4.* S. 230. u. f. *part. 7.* S. 254. u. f. desgleichen *part. 11.* S. 36. u. f. PUFENDORF in *obſeru. jur. uniu. tom. II. obſ. 41.*

q) *l. 2. §. 4. D. de reb. cred. §. 2. I. quib. alien. lic.*

r) *l. 15. D. de reb. cred. l. 4. C. ſi cert. pet. l. 2. C. per quas perſ. cuiq.*

s) *l. 34. §. 1. D. de reb. cred.*

lehn entweder ſelbſt, oder durch einen Bevollmächtigten entweder von Klägern ſelbſt, oder deſſen Bevollmächtigten (§. 766.), ob er letztern gleich nicht dafür gehalten haben ſollte t), aufgenommen hat u). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 768.

Das Geſuch, und zwar das Hauptgeſuch dieſer Klage iſt, zu erkennen, daß Beklagter dergleichen, als er empfangen, in eben der Güte und Größe, Klägern wieder zu geben ſchuldig x). In deſſen Ermangelung findet die Leiſtung des Werthes ſtatt y). Hingegen das Nebengeſuch kann theils auf die verſprochenen Zinſen

t) *l.* 32. *D. de reb. cred.* IO. LVD. CONRADI diſſ. *Iuuentiana condictio, quae eſt in l.* 32. *D. de reb. cred. explicatior repetita.* Marp. 1774. 8.

u) *l.* 27. *D. de reb. cred. L.* 13. *C. ſi cert. pet.* IAC. BORNII diſſ. *de condictione certi ex mutuo de in rem verſo ex contractu adminiſtratoris contra ciuitatem competente.* Lipſ. 1676. SAM. STRYK diſſ. *de probanda verſione crediti.* Hal. 1701.

x) *l.* 2. und 3. *D. de reb. cred.* GVIL. LEYSER diſſ. *de obligatione, quae ex mutuo oritur.* Viteb. 1674. Hierbey kann auch nachgeleſen werden meine Abhandlung der ſtrittigen Rechtsfrage: in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen. §. 125 und 126. Desgleichen meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. XXXII. u. f.

y) *l.* 22. *D. de reb. cred.* Siehe meine zuvorgedachte Abhandlung §. 138. bis 141.

Zinſen z), oder die Verzugszinſen a), theils auf eine conventional Strafe b) gerichtet werden.

§. 769.

Der Beklagte kann dem Kläger folgende Einreden entgegen ſtellen, 1) daß er wegen des Macedonianiſchen Rathſchluſſes nicht hafte c), 2) daß er des Schuldners Erbe nicht geworden d), 3) daß er die Schuld vor ſich nicht gewürket e), 4) daß er das Geld nicht empfangen f), 5) daß es nicht in ſeinen Nutzen verwendet

z) *l.* 24. *D. de praeſ. r. verb. l.* 3. *C. de vſuris.* IVST. HENN. BÖHMERI diſſ. *de fundamento vſurarum pecuniae mutuaticiae.* Hal. 1728. IO. FRID. HOHMANNI diſſ. *an vſurae ex mutuo non tantum ob pactum et moram, ſed et propter naturam contractus ſoluendae ſint?* Lipſ. 1720.

a) Reichsabſchied vom Jahr 1600. §. So viel nun von den Worten: oder aber. Desgleichen vom Jahr 1654. §. Anreichend die künftige Zins. 168. HENN. CHRIST. GERDESII diſſ. *de vſuris mutui ex mora.* Gryph. 1705.

b) Reichsabſchied vom Jahr 1577. *tit.* 17. §. 1. CARPZOV *part.* 2. *deciſ.* 146. PAVL. WILH. SCHMIDII progr. *de poena conuentionali circa mutuum.* Ien. 1760.

c) *l.* 7. *pr.* §. 4. 10. *l.* 11. *D. de SCt. Maced. l.* 40. *D. de condict. indeb.*

d) *l.* 20. *pr.* §. 1. *D. de acquir. vel omitt. hered.* Struben in rechtl. Bedenken I. Th. Num. 107. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 320.

e) *l.* 6. §. 1. *D. de negot. geſt.*

f) *l.* 2. §. 1. *D. reb. cred.*

wendet worden g), 6) daß die Schuld bereits aufgehoben ſey h), 7) daß Kläger ſelbige erlaſſen habe i), 8) daß Kläger zu viel fordere k), 9) daß ihm, Beklagten, dermalen die Bezahlung zu leiſten unmöglich falle l), 10) daß keine Zinſen verſprochen worden m), 11) daß die Zinſen das Capital überſtiegen n), 12) daß ein Zinßwucher vorhanden ſey o), insbeſondere, daß die Zinſen unmäßig p), 13) daß die Klage bereits durch

g) *l.* 27. *D. de reb. cred.* WERNHER *part.* I. *obſ.* 162. RVD. CHR. HENNE progr. *de mutuo a collegiis et corporibus contracto.* Erf. 1774.

h) *lib. III. tit. XXX. I. quibus modis tollitur obligatio.*

i) §. 3. *I. de except.* Siehe jedoch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXV.*

k) *l.* 11. §. 1. *D. de reb. cred.*

l) *Nou.* 4. *c.* 3. und die daraus gezogene *Auth. Hoc niſi C. de ſolut. Nou.* 120. Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 172. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 46. *tit.* 3. §. 18. WERNHER *tom.* I. *part.* 5. *obſ.* 69.

m) *l.* 3. *C. de vſur.*

n) *l.* 27. §. 1. *C. de vſuris. Nou.* 121. *cap.* 1. 2. *Nou.* 138. PVFENDORF in *obſeru. jur. vniu. tom. I. obſ.* 14. Struben in rechtl. Bedenken, I. Th. Num. 125. III Th. Num. 33.

o) *l.* 28. *C. de vſuris.* IO. TOB. CARRACHII diſſ. *de anatocismo licito et illicito.* Hal. 1756.

p) *l.* 26. §. 1. *C. de vſuris.* Reichsabſchied vom Jahr 1500, 1530, 1548, 1577. *tit.* von wucherlichen Contracten und in neueſten Reichsabſchiede, vom Jahr 1654. §. 174. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVII.*

durch die Verjährung erloſchen q). Wird executiviſch geklaget (§. 764.), ſo müſſen die Einreden gleich klar ſeyn r).

Executivklage

Johann Friederich Fahrenbruchs, zu Dresden, Klägers an einem,

entgegen

Johann Chriſtian Brandten, zu Altenburg, Beklagten am andern Theil s).

Rubricirter Kläger ſaget, zu Anbringung ſeiner Klage kürzlich, wasmaſſen ihm dasjenige Capital der 200 Rthlr., welches Beklagter, laut deſſen abſchriftlich beygehender Schuld-

q) Siehe CARPZOV *part* 2. *conſtit.* 1. *def.* 6. und *lib.* 1. *reſp.* 33.

r) IO. CHRIST. HÖRMANNI diſſ. *de praeſcriptione inprimis, utrum exceptio praeſcriptionis inſtrumento liquido et recognito, vulgo guarentigiato, valide opponi poſſit.* Grön. 1724.

s) Es kann auch in den gemeinen Gerichten die Aufſchrift folgendermaſſen gemacht werden:

Unterthänigſte Supplication und Bitte
pro clementiſſime decernendo mandato de ſoluendo SC.
in Sachen
N. N. Implorantens an einem
wider
N. N. Imploraten am andern Theil
mit Beylagen B und C. — eine Schuldforderung von 200 Rthl. mit Zinſen betreffend.

Schuldverſchreibung ſub B, d. d. Altenburg den 8ten Sept. 1767, bey der verwittibten Räthin, Eleonoren Friederin, in vollwichtigen Ducaten, das Stück zu 2 Rthlr. 20. Gr. gegen bedungene landübliche Intereſſen, auf ein halbes Jahr erborget gehabt, von derſelben, Inhalts ihrer ebenfalls hiermit beygelegten Ceßions-Urkunde ſub C, d. d. Sommeritz den 4ten Januar 1769, gegen baare Auszahlung des Capitals, mit allem Recht und Klage, unter Einwilligung ihres Vormundes, abgetreten, und nebſt den verfallenen Intereſſen zugeeignet worden. Nachdem nun die in der Schuldverſchreibung ſub B. bedungene halbjährige Widerbezahlungsfriſt ſchon längſt verſtrichen, ohne daß Beklagter, auf geſchehene Erinnerung, Klägern das ihm cedirte Capital der 200 Rthl. in Ducaten nebſt Intereſſen gehörig ausgezahlet hat, Kläger auch ſolches dem Beklagten länger zu ſtunden nicht gemeinet iſt; als wird er, dieſerwegen rechtlich zu klagen, genöthiget. Kläger fordert dahero vom Beklagten die Recognition der in Original zu producirenden reſpective Schuld- und Ceßions-Urkunden ſub B und C, und bittet ſodann zu verabſcheiden, oder in Rechten erkennen und ausſprechen zu laſſen:

Daß Beklagter das libellirte Capital der 200 Rthlr. in vollwichtigen Ducaten,

das

das Stück zu 2. Rthl. 20 Gr. gerechnet, und in ebenmäßigen Münzſorten auch die reſp. Vertrags- und Verzugszinſen, nebſt allen verurſachten Unkoſten, binnen Sächſiſcher Friſt, bey Vermeidung richterlicher Hülfe, an Klägern zu bezahlen ſchuldig t).

Von der *imploratione pro decernenda judiciali depoſitione* (*ſ.* 764.).

§. 770.

Deren Grund iſt eine gerechte Urſache zur gerichtlichen Niederlegung u).

§. 771.

t) Es kann auch in den gemeinen Gerichten die Bitte, ohne erſt eine Recognition des der Klage beygefügten Schuldbriefes zu verlangen, folgender Geſtalt eingerichtet werden:

Imploraten durch ein mandatum de ſoluendo S. C. anzubefehlen, daß er das ſchuldige Capital der 200 Rthlr. in vollwichtigen Ducaten, das Stück zu 2 Rthlr. 20 gr. gerechnet, und in ebenmäßigen Münzſorten auch die reſp. Vertrags- und Verzugszinſen an Imploranten ſo fort bezahlen, oder der Execution gewärtig ſeyn ſolle.

Reichsabſchied vom Jahr 1600, §. 30, 31, 32. BLVM in *proc. cam. tit.* 34. *num.* 81. FRIDERVS *de mandat. lib.* 2. *cap.* 70.

u) *l.* 19. *C. de vſuris.* IO. GOTTL. SIEGEL. diſſ. *de fundamento judicialis pecuniae depoſitionis in proceſſu cambiali.* Lipſ. 1725.

§. 771.

Der Implorant iſt der Schuldner, welcher die Schuld in der zu entrichtenden Größe x) und Qualität, an dem gehörigen Orte, und zu rechter Zeit y) ſeinem Gläubiger abzutragen, ſich erbiethet. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 772.

Der Implorat iſt der Gläubiger, welcher in der Maſe die Bezahlung der Schuld anzunehmen, ſich weigert z). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 773.

Das Geſuch beſtehet in einer Bitte, einen Termin zur Depoſition der beregten Gelder anzuberaumen, und Imploraten auf ſelbigen, um zu ſehen, wie alsdenn dieſe Gelder gerichtlich niedergeleget werden ſollten, vorzubeſcheiden.

§. 774.

Zur Einrede kann Implorat gebrauchen, 1) daß er die Zahlung alleine anzunehmen nicht vermöchte a), 2) daß er, nach dem Contract, allhier die Zahlung anzunehmen nicht verbunden ſey b), 3) daß

x) *l. 41. §. 1. D. de vſur. l. 9. C. de ſolut.*

y) *l. 9. C. de ſolut.*

z) *l. 19. C. de vſur.*

a) *§. vlt. I. quib. alien. licet.*

b) *l. 9. C. de ſolut.* Von dem Gerichtsorte, woſelbſt ein Schuldner das ſchuldige Geld niederzulegen hat, wenn er

3) daß die Zahlungszeit noch nicht vorhanden wäre c), 4) daß Implorant die Schuld nicht ſo, wie ſie ihm oblåge, abtragen wollte d), 5) daß die geliehene Sache, welche Implorant wiedergeben wollte, dermalen nicht mehr die vorige Qualität hätte e).

Von dem *remedio ex l.* 13. *D. quod metus cauſa* und *ex l.* 7. *D. ad leg. Iul. de vi priuata* (§. 764.) f).

§. 775.

Deſſen Grund iſt eine eigenthätliche Anmaſſung des Schuldners ſeiner Sache, ſo wider deſſen Willen, aus der Abſicht, um ſich damit bezahlt zu machen, geſchehen iſt g).

§. 776.

er ſich von der Schuld frey machen will, in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen, Num. *LXXXI.*

c) *l.* 39. *D. de ſolut.*

d) *l.* 41. §. 1. *D. de ſolut. l.* 6. *l.* 19. *C. de vſur.*

e) *l.* 3. *D. de reb. cred.*

f) FRID. IAC. BARTHOLDI. diſſ. *ad l.* 13. *D. quod met. cauſ.* Francof. 1683 GOTTFR. SVEVI. diſſ. *de edicto D. Marci.* Viteb. 1701. IVST. HENN. BÖHMERI diſſ. *de poena jus ſibi dicentis ſine judice.* In deſſen *exerc. ad pand. tom. II.* S. 1. u f. GEOR. DAV. BVSSER diſſ. inaug. *ad l. ſi quis in tantam* 7. *C. vnde vi.* Goetting. 1752. IVST. CLAPROTH diſſ. inaug. *de non vſu decreti diui Marci et poenae priuationis in viam facti ſtatutae. ad l.* 13. *D quod met. cauſ. et l.* 7. *C. vnde vi.* Goetting. 1757.

g) *l.* 13. *D. quod met. cauſ. l.* 7. *D. ad leg. Iul. de vi*

§. 776.

Der Klåger iſt der Schuldner, deſſen Sache ſich der Glåubiger wider ſeinen Willen eigenmåchtig zugeeignet hat. Desgleichen ſein Erbe (§. 55.).

§. 777.

Der Beklagte iſt der Glåubiger, der ſich wider Willen ſeines Schuldners, deſſen ſeiner Sachen eigenmåchtig angemaſſet hat. Desgleichen ſein Erbe (§. 55.), und gewiſſermaſſen ein jeder Beſitzer der Sache h).

§. 778.

Das Geſuch iſt, Beklagten aufzuerlegen, daß er die libellirte Sache mit allen Nutzungen und Erſetzung alles Schadens und Nachtheils Klågern wiederum abtrete, und ihn uͤberdem ſeiner Forderung gånzlich fuͤr verluſtig zu erklåren i).

§. 779.

Hierwider finden folgende Einreden ſtatt, 1) daß Beklagter ſchon in den Guͤtern des Schuld-

priu. can. 2. *cauſ.* 16. *qu.* 2. *II. F.* 27. §. 2. Wormſiſche Cammerger. Ordn. vom Jahr 1521. tit. 32. §. 2. und Regenſpurg. Reichsabſch. vom Jahr 1532. tit. 2. §. 15.

h) *l.* 9. §. *fin. D. quod med. cauſ.* Nob. de HAVER in *memor. act. part. II.* S. 328.

i) *l.* 13. *D. quod met. cauſ. l.* 7. *D. ad leg. Iul. de vi priu.*

Schuldners geſeſſen k), 2) daß keine würkliche Ablation geſchehen l), 3) daß Kläger, die Sache zu beſitzen geleugnet gehabt m), 4) daß er ſie noch nicht beſeſſen n), 5) daß er ſie zu beſitzen bereits aufgehört gehabt o), 6) daß Beklagter der Sache, wegen vorhandener Gefahr, und weil er die Hülfe des Richters zu ſuchen keine Zeit gehabt, nur einſtweilen zu ſeiner Sicherheit ſich bemächtiget habe p), 7) daß es nicht wider Willen des Klägers geſchehen (§. 689.) q), 8) daß die That keinen gänzlichen Verluſt der Forderung würken könne r), 9) daß dieſe Strafe daſigen Ortes nicht in Gebrauch ſey s).

k) WERNHER in *ſel. obſ. for. tom.* I. *part.* I. *obſ.* 203. *a. in ſupplem. nou.*

l) WERNHER *part.* 6. *obſ.* 271.

m) WERNHER in *ſel. obſ. for. tom.* 3. *part.* I. *obſ.* 198.

n) Ebenderſelbe *tom. II. part. VII. obſ.* 38. Siehe jedoch LEYSER *ſpec.* 371. *med.* 5.

o) *l.* 18. *D. de acquir. vel amitt. poſſ.* FINCKELTHAVS in *obſ. pract. obſ.* 24. *num.* 20.

p) BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 9. §. 8. *not.* 2. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom. II. part. VI. obſ.* 271.

q) *l.* 3. *C. de pignor.* Nob. de HAVER in *memor. act. part. II.* S. 328. WERNHER *part.* 9. *obſ.* 150. LEYSER *ſpec.* 507. *med. XI.* Struben in rechtl. Bedenken, II. Th. Num. 32.

r) *l.* 22. *C. de poen.* FINCKELTHAVS in *obſ. pract. obſ.* 24. *num.* 19.

s) Man iſt uneinig, ob in Sachſen auf den Verluſt der Forde-

2) Von den Klagen bey dem *commodato*, oder Leihcontract (§. 763.),

§. 780.

Des Leihcontracts wegen kann ſowohl petitoriſch, als poſſeſſoriſch geklaget werden. Petitoriſch geſchiehet es von Seiten des Leihers (commodantis) actione commodati directa, und von Seiten des Entlehners (commodatarii), actione commodati contraria t).

Von der *actione commodati directa* u).

§. 781.

Deren Grund iſt der Leihcontract (commoda-

Foderungen zu erkennen ſey. CARPZOV in *jurisprud. for. part.* 4. *conſt.* 35. *def.* 11. desgleichen FINCKELTHAVS in *obſeru. pract. obſ.* 24 *num.* 8. u. f. leugnen ſolches, hingegen von HENNIGGÖDEN *conſ.* 68. *num.* 10. SCHILTER in *prax. jur. rom. exerc. XI. th.* 14. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom. I part. I. obſ.* 203. *a. num.* 6. wird ſolches behauptet. Siehe auch STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 2. §. 7. 8. 9 GEOR. FRIED. KRASTI diſſ. *de poena decreti diui Marci, ejusque ambiguo in Saxonia vſu.* Vitemb. 1766.

t) *lib. XIII. tit. VI. D. commodati vel contra.* GVIL. LEYSERI diſſ. *de commodato et ex eo deſcendentibus obligationibus et actionibus* Viteb. 1677. MICH. HENR. GEO. REINHARDI comment. *de commodato ejusque actionibus.* Erford. 1752. 4.

u) ECKARD in *exam. action. for. part. V.* S. 301.

modatum) und andere, vermöge deſſen Natur, oder einer dabey geſchehenen Verabredung, zu leiſtende Verbindlichkeiten x).

§. 782.

Der Kläger iſt derjenige, welcher die Sache geliehen hat (commodans y), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 783.

Der Beklagte iſt derjenige, welchem die Sache geliehen worden (commodatarius z). Er beſtehe aus einer oder mehrern Perſonen a). So auch bey dem Erben b). Wider einen Dritten findet dieſe Klage, der Regul nach, nicht ſtatt (§. 687. 704.), jedoch kann wider ſelbigen die rei vindicatio angeſtellet werden (§. 432.) c), wenn die Geſetze oder Gewohnheiten des Ortes nicht entgegen ſind (§. 436. Num. 9.) d).

x) §. 2. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

y) *l.* 21. *pr. D. commodati vel contra.*

z) §. 2. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

a) *l.* 5. §. *fin. D. commod. vel cont. l.* 9. *pr. D. de duob. reis. l.* 21. §. 1. *D. commod. vel contr.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 6. §. 9. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 6. §. 15.

b) *l.* 3. §. 3. *D. commod. vel cont. l.* 17. §. 2. *D. eod.*

c) *l.* 8. 9. *D. commod.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 20. *def.* 5.

d) Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 6. §. 7. und 8.

§. 784.

Das Geſuch wird hauptſächlich auf die Zurückgabe der nämlichen Sache mit allen Zuwachs und Nutzungen gerichtet e). Welche Zurückgabe auch executiviſch gefordert werden kann, wenn der Leiher über den Leihcontract ein klares Inſtrument in Händen hat (§. 58.) f). Auſſerdem kann auch die Erſetzung des aus der Schuld des Entlehners g), und zuweilen auch, des aus einem Zufall entſprungenen Schadens h), und alles, was der Leiher ſich ſonſt etwa ausbedungen hat, gefordert werden.

§. 785.

Wider dieſe Klage kommen dem Beklagten folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß der Contract nicht beſtehe i), 2) daß der Gebrauch noch nicht geendiget ſey k), 3) daß er mit Klägern

e) *l.* 5. §. 12. *D. commod. l.* 38. §. 1. *D. de vſur.* Von den Münzſorten ſiehe meine beſondere Abhandlung. §. 251.

f) Siehe LVDOVICI im Civilproceß, III. Capit. §. 3. IO. HENR. de BERGER in *elect. proc. execut.* §. 31.

g) *l.* 5. §. 2. *l.* 18. *pr. D. commod. vel contr.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 6. §. 19. 20.

h) *l.* 1. *C. de commod. l.* 5. §. 4. und 7. *D. commod. vel contr.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 6. §. 21. 22.

i) *l.* 1. §. 3. *D. de pactis. l.* 1. §. 2. *l.* 2. *l.* 3. *pr. D. commod. vel contr.*

k) *l.* 17. §. 3. *D. commod. vel contr.*

gern nicht contrahirt (§. 783.), 4) daß er nicht alleine zu verklagen ſey (§. 783.), 5) daß ihm die Sache zum gefährlichen Gebrauch geliehen worden l), 6) daß die Sache, ohne ſein Verſchulden nicht mehr vorhanden m), 7) daß er wegen des Verſehens nicht hafte n), 8) daß ihn Kläger erſt zu entſchädigen habe o), 9) daß die Klage ſchon verjährt ſey p), und noch mehrere, jedoch nicht die illiquide Einrede, daß ihm, Beklagtem, das Eigenthum an der Sache zuſtehe (§. 430.)., vielweniger, die einem Dritten angehen-

l) *l.* 5. §. 7. *D. eod.*

m) *l.* 18. *pr. l.* 20. *D. eod. l.* 14. §. 1. *D. depoſ.*

n) *l.* 5. §. 10. *D. commod. vel contr.*

o) *l.* 18. §. 4. *D. commod. vel contr.*

p) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann. l.* 1. *C. de annal. exc.* Allein iſt gleich dieſe actio perſonalis, nämlich commodati directa, nach Verlauf einer Zeit von 30 Jahren, erloſchen, ſo iſt dem Leiher dennoch die rei vindicatio wider den Entlehner noch zuſtändig. Als welche zugleich mit der actione commodati, wenn zumal die ſalutariſche Clauſul angehängt worden, für cumulirt zu achten iſt (§. 692.), weil der Leiher die geliehene Sache insgemein als die ſeinige wieder zurückfordert, und er alſo, im Fall des abgeleugneten Eigenthums, dieſes Eigenthum zugleich darzuthun hat, welches Beweiſes er ſonſt bey der bloſſen actione commodati überhoben iſt. arg. l. 15. und 16. D. commod.

gehende Einrede, daß Klägern die Sache nicht Herr nenne (§. 117. Num. 3.) q).

Von der *actione commodati contraria* (§. 780.).

§. 786.

Deren Grund iſt der Leihcontract und eine in Anſehung deſſelben vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung r).

§. 787.

Der Kläger iſt der Entlehner (commodatarius) s), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 788.

Der Beklagte iſt der Leiher (commodans) t), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 789.

Das Geſuch wird auf eine von dem Beklagten zu leiſtende Schadloshaltung gerichtet, theils wegen der auf die geliehene Sache gewandten Koſten u), theils wegen des aus des Leihers Schuld entſprungenen Schadens x).

§. 790.

q) *l.* 15 *l.* 16. *D. eod.* STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 6. §. 11.

r) *l.* 17. §. 3. *D. commod. vel contr.*

s) *l.* 21. *pr. D. eod.*

t) *l.* 17. §. 3. *D. commod. vel contr.*

u) *l.* 18. §. 2. *D. commod. vel contr.*

x) *l.* 17. §. 3. *l.* 18. §. 3. *l.* 22. *D. eod.*

§. 790.

Hierwider kann der Beklagte folgende Einreden vorſchützen, 1) daß der Koſten Aufwand gering y), 2) daß ſelbiger wider Verboth gemacht worden z), 3) daß deren Anſatz unmäſſig a), 4) das ſelbiger illiquid, 5) daß Kläger ihn durch ſeine eigene Schuld verurſacht habe, 6) daß Beklagter die Sache aus einer unvermutheten Selbſtbedürfniß zurück gefordert b), 7) daß er den Fehler der Sache nicht gewußt c), 8) daß Kläger denſelben wahrnehmen können d), 9) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52).

§. 791.

Poſſeſſoriſch kann von dem Leiher geklaget werden, indem er nicht nur als Eigenthumsherr und Beſitzer der geliehenen Sache e) ſich eines *interdicti retinendae poſſeſſionis* (§. 173.) f) bedienen, ſondern auch theils das *interdictum imperiale recuperandae poſſeſſionis* (§. 212.), theils

y) *l.* 18. §. 2. *D. eod.*

z) *l.* 24. *C. de negat. geſt.* Siehe auch BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 2. §. 7. *not.* 6.

a) arg. *l.* 25. *D. de pignor. act.*

b) arg. *l.* 3. *C. locat.*

c) *l.* 18. §. 3. *D. commod. vel contr. l.* 22. *D. eod.*

d) arg. *l.* 43. §. 1. *D. de contrah. emt. vend.*

e) *l.* 8. *l.* 9. *D. commod. vel contr.*

f) *l.* 1. §. 1. *D. commod. vel contr.*

die Spolienklage (§. 213.) wider den Entlehner anſtellen kann, wenn dieſer, ihm die geliehene Sache wider abzutreten, ohne gerechte Urſache g), ſich weigern ſollte h).

§. 792.

Dem Entlehner, welchem durch den Leihcontract die Sache übergeben wird i), kommt auſſer der Retention k), welche ihm jedoch zuweilen unnützlich iſt l), das *interdictum retinendae poſſeſſionis* (§. 173.), Namens des Lehners, wider einen Fremden m), desgleichen das *interdictum vnde vi* (§. 207.), wegen des entnommenen natürlichen Beſitzes, wider einen jeden n), auch ſelbſt wider den Leiher o), zu ſtatten. Er kann ſich auch der Spolienklage (§. 213.) bedienen.

3) Von

g) *l. 12. in fin. D. de vi et vi arm.*

h) *l. 20. D. de adquir. vel amitt. poſſ. l. 10. C. vnde vi* BERGER in *oec. jur. lib. 3. tit. 2. §. 7. not. 4.* und in *reſponſ. part. 2. reſp.* 81. LEYSER in *med. ad pand. ſpec.* 153.

i) §. 2. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

k) *l. 18. §. 2. D. commod. vel contr.*

l) *l. 18 § 3. D commod. vel contr.*

m) *l. 17. D. de precar. l. 18. pr. D. de adquir. vel amitt. poſſ.*

n) *l. 1. C. ſi per vim vel alio modo.*

o) *l. 12. l. 18. D. de vi et vi arm.* BÖHMER *de action. ſect. 2. cap. 4. §. 32.*

3) Von den Klagen bey dem *depoſito*, oder Hinterlegungscontract (§. 763.).

§. 793.

Bey dem Hinterlegungs- oder Anvertrauungscontract kann ebenfalls ſo wohl petitoriſch, als poſſeſſoriſch geklaget werden. Petitoriſch geſchiehet es von dem Hinterleger (deponente), actione depoſiti, directa, und von dem Aufheber oder Verwahrer (depoſitario), actione depoſiti contraria p). Wie denn auch die actio depoſiti ſequeſtraria ſowohl directa, als contraria hieher gehöret.

Von der *actione depoſiti directa* q).

§. 794.

Deren Grund iſt der Hinterlegungs- oder Anvertrauungscontract (depoſitum), und andere, vermöge deſſen Natur, oder eines dabey geſchloſſenen Vertrages, zu leiſtende Verbindlichkeiten r).

§. 795.

Der Kläger iſt der Hinterleger (deponens)

p) *lib. XVI. tit. III. D.* und *lib. IIII. tit. XXXIII. C. depoſiti vel contra.*

q) ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 103. u. f. *part.* 4. S. 334. u. f. *part. XI.* S. 1. u. f.

r) §. 3. *l. quib. mod. re contr. oblig.*

nens) s). Welcher aus einer, oder mehreren Perſonen beſtehen kann t). So auch bey dem Erben u).

§. 796.

Der Beklagte iſt der Aufheber, oder Verwahrer (depoſitarius) x). Der ebenfalls entweder nur eine, oder mehrere Perſonen ausmachen kann y). Wie denn auch wider einen oder mehrere Erben z) des verſtorbenen Aufhebers, nicht aber wider einen Dritten (§. 687.) a) zum Exempel, den zweyten Aufheber b), dieſe Klage, directe ſtatt findet. Jedoch kann zuweilen wider dem Dritten dieſe Klage nützlich angeſtellt werden (§. 704.) c).

§. 797.

s) §. 3. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

t) *l.* 1. §. 44. *l.* 17. *pr. D. depoſ. vel contr.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 21.

u) *l.* 1. §. 36. *l.* 14. *pr. D. eod.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3 §. 22. und 23.

x) §. 3. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

y) *l.* 1. §. 43. *D. depoſ. vel contr. l.* 9. *pr. D. de duob. reis.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 20.

z) *l.* 7. §. 1. *l.* 9. *D. depoſ vel contr.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 27. 28.

a) *l.* 8. *C. depoſ. vel contr.*

b) *l.* 1. §. 11. *l.* 16. *D. depoſ. vel conpr.*

c) CHRISTI. BAV. diſſ. *de actione depoſiti aduerſus tertium poſſeſſorem.* Lipſ. 1775.

§. 797.

Das Geſuch wird hauptſächlich auf die Zurückgabe der nämlichen Sache mit allen Zuwachs und Nutzungen gerichtet d). Wie denn dem Hinterleger, wegen der Zurückgabe auch executiviſch zu klagen, freyſtehet, wenn er das dazu nöthige Inſtrument beſitzet (§. 58.) e). Hiernächſt kann auch auf die Erſetzung des aus Betrug oder größten Unachtſamkeit des Aufhebers f), und zuweilen des aus einem Zufall entſprungenen Schadens g), wider ſelbigen geklaget, und ſonſt alles, was der Hinterleger ſich etwa ausbedungen, zum Exempel, Zinſen h), von ihm gefordert werden.

§. 798.

d) *l.* 1. §. 24. *D. depoſ. vel contr. l.* 38. §. 10 *D. eod.* Von den Münzſorten, in welchen anvertraute Gelder zu bezahlen, ſiehe meine Abhandlung der ſtrittigen Rechtsfrage: in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? §. 225. u. f. ingleichen meine rechtl. Entſcheidungen, Num. LVII. u. f.

e) MEVIVS *part.* 2. *deciſ.* 31. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom. II. part.* 10. *obſ.* 320. STRYK *de caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 17. HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 4. *num.* 8.

f) §. 3. *I. quib. mod. re contr. oblig. l.* 1. §. *fin. l.* 32. *D. depoſ. l.* 5. §. 2. *D. commod.*

g) *l.* 1. *C. depoſ. l.* 12. §. 3. *D. depoſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 32. u. f. MATTH. BENON. HERING diſſ. *de caſu fortuito a depoſitario praeſtando.* Roſt. 1736.

h) *l.* 24. *in fin. l.* 26. §. 1. *l.* 28. *D. depoſ.* LAVTER-

BACH

§. 798.

Hierwider kann der Beklagte einwenden i), 1) daß ihm die Sache nicht in Verwahrung gegeben worden k), 2) daß er ſelbige ſchon wieder ausgehåndiget, 3) daß ſie mit Arreſt belegt ſey, 4) daß ſie, ohne ſein Verſchulden, nicht mehr vorhanden (§. 797.), 5) daß er wegen des Schadens nicht hafte l), 6) daß ſie ihm geſchenkt worden, 7), daß mehrere Erben vorhanden (§. 797.), 8) daß ihn Klåger erſt der niedergelegten Sache wegen zu entſchådigen habe m), 9) daß die Klage ſchon verjåhrt ſey n). Hingegen

BACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 30. CASP. ACHAT. BECKII diſſ. *de vſuris ex depoſito praeſtandis.* Ien. 1722.

i) HENR. BODINI diſſ. *de juſtis cauſis recuſandi depoſitum.* Hal. 1612.

k) Siehe auch MEVIVM. *part.* 5. *deciſ.* 382. LEVSER *ſpec.* 176. *med.* 10. *cor.* 3.

l) §. 3. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

m) arg. *l.* 18. §. 4. *D. commod. vel contr.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 16. *tit.* 3. §. 9. VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 1. *qu.* 51. Der *l.* 11. *C. depoſ.* ſteht hierinne nicht entgegen, BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8 §. 29 obgleich LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 37. und HAHN ad WESENBEC. *lib.* 16. *tit.* 3. *num. V.* bey den Worten: *Sine vlla mora.* anderer Meynung ſind.

n) *l.* 3. *C. de praeſc. trig. vel. quadr. ann. l.* 1. *C. de annal. exc.* Jedoch giebt dieſe Verjåhrung dem Aufheber kein Eigenthum ſelbſt an der niedergelegten

gegen findet nicht ſtatt die Einrede 1) der Compenſation, obgleich die niedergelegte Sache in Gelde beſtehen ſollte o), 2) des Eigenthums, daß nämlich die Sache einem andern zugehöre p), oder, daß ihm, Beklagten, ſelbige zuſtändig ſey, wenn er dieſes letztere nicht ſogleich zu erweiſen im Stande iſt (§. 430.) q).

Von der *actione depoſiti contraria* (§. 793.)

§. 799.

Deren Grund iſt der Hinterlegungscontract und eine in Anſehung deſſelben vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung r).

§. 800.

legten Sache, wenn man, daß es eine ſolche ſey, zeigen kann. Denn die praeſcriptio actionis perſonalis vertilgt nicht die rei vindicationem (§. 692.).

o) *l.* 11. *pr. C. depoſ.*

p) *l.* 1. §. 39. *D. depoſ.* Jedoch ſteht es dem Dritten frey zu interveniren, und, daß ihm ſelbige abgetreten werde, zu verlangen, wenn er, daß die Sache ſeine, oder ihm von dem Hinterleger genommen worden ſey, ſogleich darzuthun vermag. *l.* 31 §. 1. *D. depoſ.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 29. am Ende und in der Note d).

q) *l.* 15. *D. depoſ.* verglichen mit dem *l.* 11. *pr. C. depoſ.* und *l.* 25. *C. de locat.*

r) *l.* 5. *pr. D. depoſ. vel contr.*

§. 800.

Der Kläger iſt der Aufheber, oder deſſen Erbe (§. 55.) s).

§. 801.

Der Beklagte iſt der Hinterleger, oder deſſen Erbe (§. 55.) t).

§. 802.

Das Geſuch wird auf eine von dem Beklagten zu leiſtende Schadloshaltung gerichtet, theils wegen der auf die in Verwahrung gehabten Sache verwandten Koſten u), theils wegen des aus des Hinterlegers Schuld entſprungenen Schadens x)

§. 803.

Es hat aber der Beklagte hierwider folgende Einreden, 1) daß er Klägern keine Sache in Verwahrung gegeben, 2) daß der Koſten Aufwand nicht nöthig geweſen, 3) daß ſolcher wider Verboth gemacht worden, 4) daß Kläger an ſeinem Schaden ſelbſt Schuld ſey y), 5) daß der Schaden aus einem Unglücksfalle herrühre z), 6) daß

s) OLDENDORP *de action. claſſ.* 4. *act* 23 *qu. VI.* mit den Worten *Heredibus quoque.*

t) Eben der OLDENDORP am angezogenen Orte.

u) *l.* 5 *pr. l.* 12. *pr. l.* 23. *D. depoſ. vel contr.*

x) *l.* 31. *pr. D. de pign. act. l.* 61. §. 5. *D. de furt.*

y) *l.* 203. *D. de reg. jur.*

z) *l.* 9. §. *fin. D. de reb. cred.*

6) daß Kläger den Fehler der Sache gewußt habe, oder doch wiſſen können, 7) daß Kläger die Sache zu ſeinem eigenen Nutzen in Verwahrung gehabt, 8) daß Klägern die Compenſation a), desgleichen 9) die Verjährung entgegen ſtehe (§. 52.) b).

§. 804.

Um poſſeſſoriſch zu klagen (§. 793.), kann der Hinterleger, als Eigenthümer und Beſitzer des anvertraueten Guts c), nicht nur ein *interdictum retinendae poſſeſſionis* (§. 173.) d), ſondern auch das *interdictum imperiale recuperandae poſſeſſionis* (§. 212.), oder die Spolienklage (§. 213.), wider den Aufheber anſtellen, wenn dieſer ihm die hinterlegte Sache wiederum auszuhändigen ohne gerechte Urſache e) ſich weigern ſollte f).

§. 805.

a) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 43.

b) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann. l.* 1. *C. de annal. exc.*

c) *l.* 17. §. 1. *D. depoſ. vel contr.*

d) *l.* 1. *pr. D. depoſ. vel contr. l.* 11. *D. de peric. et commod. rei vend. l.* 3. §. *fin. D. adquir. vel amitt. poſſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 10.

e) *l.* 12. *in fin. D. de vi et vi arm.*

f) *l.* 11. *pr. C. depoſ. vel contr.* in den Worten; *illico modis omnibus compellatur.*

§. 805.

Dem Aufheber, welcher die Sache durch den Hinterlegungscontract empfangen g), iſt das *interdictum retinendae poſſeſſionis* zwar nicht wider den Hinterleger ſelbſt h), jedoch, Namens deſſelben, wieder einen Fremden zuſtändig i). Wie denn auch derſelbe nicht nur wider den Hinterleger ſelbſt k), ſondern auch, Namens deſſelben, wider einen jeden Fremden l) das *interdictum vnde vi* (§. 207.), und auſſerdem die Spolienklage (§. 213.) anſtellen kann.

Von der *actione ſequeſtraria* (§. 793.).

§. 806.

Wenn ein *ſequeſtrum* errichtet, das iſt, wenn jemanden etwas Strittiges in Verwahrung gegeben wird m), ſo iſt ſelbiges entweder ein ſequeſtrum voluntarium, oder neceſſarium. Iſt es

g) §. 3. *l. quib. mod. re contr. oblig.*

h) *l.* 1. §. 8. *D. vti poſſid.* und *arg. l.* 17. *D. de precar.* CLVDIVS in tract. *de rebus quotid. cap.* 8. *ſect.* 3. *num.* 46.

i) arg. *l.* 17. *D. de precar. l.* 18. *pr. D. de adquir. vel amitt. poſſ.*

k) *l.* 12. *l.* 18. *D. de vi et vi arm. l.* 7. *C. vnde vi* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 32.

l) *l.* 1. *C. ſi per vim vel alio modo.*

m) *l.* 17. *pr. D. depoſ. vel contr. l.* 110. *D. de verb. ſignif.*

es ein ſequeſtrum voluntarium, ſo iſt dem Sequeſter entweder nur blos die Verwahrung, oder auch zugleich die Verwaltung anvertrauet worden. Im erſten Fall findet die actio depoſiti ſequeſtraria ſo wohl directa, als contraria ſtatt. Im zweyten Fall aber, iſt die actio ſequeſtraria entweder die actio mandati, oder locati, oder praeſcriptis verbis n).

Von der *actione depoſiti ſequeſtraria directa.*

§. 807.

Deren Grund iſt ein ſolches ſequeſtrum voluntarium, wo etwas, ſo unter mehrern ſtrittig iſt o), von ihnen blos zur Verwahrung jemanden überlaſſen worden p).

§. 808.

Der Kläger iſt der obſiegende Theil, oder deſſen Erbe (§. 55.), dem das Strittige, nach geendigtem Streite, abgetreten werden muß q).

n) *l.* 1. §. 8. 9. *D. depoſ. vel contr.* Gemeiniglich pflegen heutiges Tages die Sequeſtrationen nicht umſonſt, ſondern für ein jährliches ſalarium geleiſtet zu werden. Daher findet heutiges Tages deshalb ordentlicher Weiſe die *actio locati conducti* ſtatt. STRYK in *annot. ad* LAUTERBACH *comp. dig. lib.* 16. *tit.* 3. bey den Worten: *actio depoſiti ſequeſtraria.*

o) *l.* 17. *pr. D. depoſit. vel contr.*

p) *l.* 6. *D. depoſiti vel contra.*

q) *l.* 17. *pr. D. depoſ. vel contr.*

§. 809.

Der Beklagte iſt der Sequeſter, dem das Strittige blos in Verwahrung gegeben worden, oder deſſen Erbe (§. 55.) r).

§. 810.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter das Sequeſtrirte dem Kläger gänzlich abtrete s), auch den durch ſeine Schuld verurſachten Schaden ihm erſetze t).

§. 811.

Hierwider finden die Einreden ſtatt, 1) daß der Streit noch nicht geendiget ſey u), 2) daß Kläger denſelben nicht gewonnen.

Von der *actione depoſiti ſequeſtraria contraria.*

§. 812.

Deren Grund iſt ein ſequeſtrum voluntarium und eine in Anſehung deſſelben vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung (§. 799.).

§. 813.

r) *l.* 5. §. 1. *l.* 12. §. 2. *D. depoſiti vel contra.*

s) *l.* 1. §. 24. *D. depoſ. vel contr. l.* 38. §. 10. *D. de uſur.*

t) §. 3. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

u) Siehe jedoch LEYSER *ſpec.* 177. *med.* 3.

§. 813.

Der Kläger iſt der Sequeſter, oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 814.

Die Beklagte ſind die ſtreitenden Theile, mit welchen der Sequeſter contrahirt hat, oder deren Erben (§. 55.).

§. 815.

Das Geſuch wird auf eine von den Beklagten zu leiſtende Schadloshaltung gerichtet (§. 802.).

§. 816.

Hierwider kann auſſer den obigen Einreden (§. 803.), vorgeſchützt werden, 1) daß Kläger ſich ſeiner Forderungen begeben, 2) daß man ſich ſchon darüber mit ihm verglichen, 3) daß er ſich, abgeredter Maſen, blos an denjenigen halten müſſe, welcher den Proceß verlohren hätte.

§. 817.

Bey der Frage, die hierbey zugleich zu erwägen, ob nämlich dem Sequeſter auch poſſeſſoriſche Rechtsmittel zuſtändig ſind? hat man zuförderſt wahrzunehmen, worüber von beyden Theilen geſtritten, und was dahero dem Sequeſter überlaſſen worden. Ob dieſes entweder nur den Beſitz, oder die Sache ſelbſt betroffen Im erſten Fall, hat der Sequeſter, woferne nicht ein anderes ausgemacht wor-

den x), oder ſich aus den Umſtänden veroffenbaret y), den Beſitz z), und alſo auch die poſſeſſoriſchen Rechtsmitteln. Im zweyten Fall hingegen, hat der Sequeſter, keinen Beſitz a) und alſo auch nicht die poſſeſſoriſchen Rechtsmittel b), wofern man ihm, die Sache in rechtlichen Verſtande zu beſitzen, nicht ausdrücklich ſollte verwilliget haben c).

§. 818.

Bey einem ſequeſtro neceſſario (806.) kann der obſiegende Theil, nach geendigtem Streite, wider den Sequeſter, wenn dieſer ihm die Sache in Güte nicht heraus geben will, die *actionem depoſiti ſequeſtrariam vtilem* anſtellen (§. 704.)

x) Siehe STRYK *de caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 3. §. 20.

y) IAC. MENOCH *de retin. poſſ. remed. III. num.* 95.

z) *l.* 17. §. 1. *D. depoſ. vel contr.* BRVNNEMANN *ad h. l. num.* 3. IAC. MENOCH *de retin. poſſ. remed. III. num.* 93. ANDR. CLVDIVS in tract. *de jure ſequeſtrat. cap.* 9. *num.* 18. u. f. HAHN ad WESENBEC. *lib.* 16. *tit.* 3. *num. VI.*

a) *l.* 6. *D. depoſ. vel contr. l.* 39. *in fin. D. de adquir. vel amitt. poſſ.* PHIL. WASMVTHI diſſ. *de ſequeſtro non poſſidente, niſi apud eum poſſeſſio depoſita fuerit.* HARDEROV. 1748.

b) ANDR. CLVDIVS in tract. *de rebus quotidianis cap.* 4. *num.* 90. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 2. *th.* 10. *not.* 1.

c) *l.* 39. *ab init. D. de adquir. vel amitt. poſſ.*

(§. 704.) d), oder auch nur, wie einige meinen e), das Amt des Richters imploriren. Der Sequeſter aber kann darwider vorſchützen, daß die Sequeſtration noch nicht wieder aufgehoben worden ſey f).

4) Von den Klagen bey dem *pignore* oder Pfandcontracte (§. 763.).

§. 819.

Bey dem Pfandcontracte finden ebenfalls ſo wohl petitoriſche, als poſſeſſoriſche Rechtsmittel ſtatt. Von den letztern iſt bereits in obigen (§. 492. u. f.) gehandelt worden. Hingegen von den petitoriſchen iſt die Hauptpfandklage (*actio pignoraticia directa*) oder ſchlechthin Pfandklage (*actio pignoraticia*) g), welche dem Schuldner, und die Pfandgegenklage (*actio pignoraticia contraria*), welche dem Gläubiger zuſtändig h), allhier annoch zu betrachten übrig.

 Von

d) arg. *l.* 8. *C. ad exhib.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 16. *tit.* 3. §. 49. GRASS *de action. direct. et vtili* §. 31.

e) HVBER in *prael. ad digeſt. lib.* 16. *tit.* 3. §. 13. BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 27.

f) *l.* 35. und *l.* 100. *D. de reg. jur.*

g) §. 28. *I. de action.* §. *vlt. I. quib. mod. re contr. oblig. l.* 9. §. 3. *D. de pignor. act.*

h) *lib. XIII. tit. VII. D. de pignoratitia actione, vel contra. lib. IIII. tit. XXIIII. C. de pignoratitia actione.*

Von der *actione pignoratitia directa* i).

§. 820.

Deren Grund iſt der Pfandcontract (pignus) und andere, vermöge deſſen Natur, oder eines dabey geſchloſſenen Vertrages, zu leiſtende Verbindlichkeiten k). Nützlich findet auch dieſe Klage ſtatt, wenn der Gläubiger nicht durch den Pfandcontract, ſondern auf andere Art die Sache Pfandweiſe ſollte einbekommen haben l).

§. 821.

Der Kläger iſt derjenige, welcher dem Gläubiger, zur Sicherheit ſeiner Forderung, eine Sache Pfandweiſe überlaſſen hat m). Desgleichen deſſen Erbe (§. 55.) n).

§. 822.

i) IO. HELV. SINOLD, cogn. SCHÜTZ diſſ. *de actione pignoratitia.* Gieſſ. 1653. LEONH. LVD. MENCKEN diſſ. *de actione pignoratitia.* Vitemb. 1758. Weſtphal vom Pfandrecht. §. 254. u. f.

k) §. *fin. I. quib. mod. re contr. oblig.*

l) *l.* 34. *D. de damn. infect. l.* 11. §. 5. *D. de pignor. act. l.* 7. *D. de diſtr. pign. l.* 5. §. 21. *D. vt in poſſeſſ. legat. ſeru. cauſ.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 32.

m) §. *fin. I. quib. mod. re contr. oblig. l.* 9. §. 4. *l.* 22. §. 2. *D. de pignor. act.*

n) *l.* 12. *C. de pignor. l.* 2. *C. ſi pignus pignori dat. ſit.* LEYSER *ſpec.* 155. *med.* 2. 3. 4.

§. 822.

Der Beklagte iſt der Gläubiger, er beſtehe aus ein oder mehrern Perſonen o), auch deſſen Erbe (§. 55.) p), nachdem er gänzlich befriediget worden q), oder ihm die Bezahlung gerichtlich angebothen wird r), oder auch, noch vor ſeiner Befriedigung, wenn er zum Nachtheil der verpfändeten Sache gehandelt hat s). Wider einen dritten Beſitzer der verpfändeten Sache kann man ſich dieſer Klage gerade zu (directe), nicht bedienen (§. 687.) t). Nützlich (vtiliter) aber alsdenn, wenn der Dritte zum Beſten des Klägers dem Gläubiger ſich verbindlich gemacht hat (§. 704.) u).

§. 823.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter das Pfand, mit allem des Klägers dabey habenden Intereſſe,

o) *l.* 20. §. 1. *D. de pignor. act.*

p) *l. vlt. C. ſi vend. pignor.*

q) *l.* 9. §. 3. *D. de pignor. act.*

r) *l.* 9. §. 5. *D. de pignor. act.*

s) *l fin. pr. D. de pignor. act.* BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 31. *not.* e). WERNHER *part.* 2. *obſ.* 367.

t) *l.* 27. *D. de pignor. act. l. fin. C. ſi vend. pign.* IO. FRIED. SCHNEIDER diſſ. *de incompetentia actionis pignoratitiae contra tertium.* Hal. 1705. D. W. WARNEKROSS diſſ. inaug. *ſiſtens quaeſtionem: an actio pignoratitia directa contra tertium poſſeſſorem inſtitui queat?* Praeſide C. N. SCHLICHTKRVLL. Gryphiswaldiae 1777.

u) arg. *l.* 26. *pr. D. depoſiti.*

dieſem wiederum abtrete x). Dahero denn auch von dem Beklagten die Nutzungen y), der Zuwachs z), der Gewinſt, den er bey Gelegenheit des Pfandes erhalten a), der durch ſeine Schuld verurſachte Schade b), die Verzugszinſen c), der Ueberſchuß des Werthes von dem auf rechtmäßige Art veräuſſerten Pfande d), gefordert werden kann. Wenn der Kläger über den Pfandcontract ein klares Inſtrument beſitzen ſollte, ſo kann er die Wiederabtretung des Pfandes auch executiviſch verlangen (§. 58.).

§. 824.

Zu Einreden kann Beklagter ſich darwider bedienen, 1) daß ihm die in Klage gebrachte Sache nicht verpfändet worden, 2) daß Kläger ihm dieſelbe nicht verpfändet habe, 3) daß Kläger noch nicht bezahlet (§. 822.), 4) daß er noch

x) §. *fin. I. quib. mod. re contr. obligat. l.* 9. §. 5. *D. de pignor. act.* Von der Wiedergabe des in Gelde beſtehenden Pfandes, ſiehe meine Abhandlung von den Münzſorten, in welchen eine Geldſchuld abzutragen. §. 256.

y) *l.* 22. §. 2. *D. de pignor. act. l.* 16. §. 4. *D. de pignor. l.* 1. 2. 3 *C. de pignor. act.*

z) *l.* 18. §. 1. *D. de pignor. act.*

a) *l.* 22. *pr.* §. 1. *D. de pignor. act.*

b) *l.* 13. §. 1. *l.* 14. *D. l.* 5. *C. de pignor. act.*

c) *l.* 7. *D. de pignor. act. l.* 32. §. 2. *D. de uſur.*

d) *l.* 6. §. 1. *l.* 7. *l.* 24. §. 2. *l.* 42. *D. de pignor. act.*

noch nicht alles bezahlet habe (§. 822.) e), 5) daß er ihm auch noch wegen einer andern Schuld verhaftet ſey f), 6) daß er, auf den Fall, der nicht zur geſetzten Zeit geſchehenen Wiedereinlöſung, ihm die Sache käuflich zu überlaſſen verſprochen g), 7) daß die Sache durch einen ungefähren Zufall verlohren gegangen h), 8) daß Kläger ihm die aufgewandten Koſten noch nicht erſetzet i), 9) daß er ihm die Nutzungen des Pfandes, ſtatt der von dem Kapital zu entrichten verſprochenen Zinſen überlaſſen k), 10) die Verjährung der längſten Zeit (§. 652.), nach dem die Bezahlung geſchehen l), ohne daß jedoch der Gläubiger hiedurch das Eigenthum des Pfandes erlanget (§. 692.) m). Wie denn auch dem=

e) *l.* 8. §. 2. *l.* 11. §. 4. *l.* 24. §. 1. *D. de pignor. act.*

f) *lib. VIII. tit. XXVII. C. etiam ob chirographariam pecuniam pignus teneri poſſe.* C. N. SCHLICHTKRVLL progr. in *l. vn. C. etiam ob chirogr. pecun. cet.* Gryphiswaldiae 1777.

g) *l.* 16. §. *vlt. D. de pignor. l. vlt. pr. D. de contrah. emt.* STRVV in *jurispr. for. lib.* 2. *tit.* 35. §. 11.

h) §. 4. *I. quib. mod. re contr. obl. l.* 5. 6. *C. de pign. action.*

i) *l.* 25. *D. de pignor. act.*

k) *l.* 14. *C. de vſuris.*

l) *l.* 9. §. 3. *D. de pignor act. l.* 7. §. 4. *C. de praeſcript. trig. vel quadr. annor.*

m) *l.* 10. *l.* 12. *C. de pignor. act.* Freyherr von Cramer

demſelben die Einrede, daß die Sache einem Andern zugehöre, eben ſo wenig zu ſtatten kommt n), als wenig derſelbe damit, daß ihm ſelbſt an der Sache ein Eigenthum zuſtehe, dem Kläger ſolche vorenthalten darf, wenn dieſes ſein Vorgeben nicht wahrſcheinlich iſt, ſondern erſt eine weitere Ausführung bedarf (§. 430.) o). Es kann auch nicht entgegen geſetzt werden, daß Kläger durch einen Vertrag, das Pfand nicht wieder einlöſen zu wollen, ſich verbindlich gemacht habe p).

Von der *actione pignoratitia contraria* (819).

§. 825.

Deren Grund iſt der Pfandcontract, und eine in Anſehung deſſelben vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung pp).

§. 826.

mer in Wetzlar. Nebenſt. 74. Th. Num. VI. S. 119. u. f. ingleichen im 111. Th. Num. 1. S. 321. u. f. ferner im 112. Th. Num. 1. S. 481. u. f. Siehe auch meine unter dem Vorſitz des Hrn. geheimden Hofraths Johann Caſpar Heimburgs vertheidigte inaugural Diſſertation *de praeſcriptione actionis pignoratitiae directae.* Ien. 1756.

n) *l.* 9. §. 4. *D. pignor. act.*

o) *l.* 22. §. 2. *D. de pignor. act.* und vermöge des *l.* 25. *C. de locato.*

p) STRVV in *iurispr. for. lib.* 2. *tit.* 35. §. 25.

pp) *l.* 8. *pr. l.* 9. *pr. D. de pignor. act.*

§. 826.

Der Kläger iſt der Gläubiger q), dem etwas verpfändet worden r), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 827.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher dem Gläubiger, zu deſſen Sicherheit, ein Pfand gegeben s), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 828.

Das Geſuch wird auf eine von dem Beklagten zu leiſtende Schadloshaltung gerichtet t). Welches nach Verſchiedenheit desjenigen, was dem Kläger wegen des Pfandes entgehet, beſtimmt auszudrucken iſt u). Es kann zwar der Gläubiger, wegen eines nothwendigen Aufwandes auch das Vorenthaltungsrecht (jus retentionis) ausüben, allein, wenn das Pfand durch einen Zufall verlohren gegangen, oder bereits ſchon zurück gegeben worden, ſo iſt dieſe Klage nothwendig x).

§. 829.

q) *l.* 16. §. 1. *D. de pignor. act.*

r) *l.* 9. §. 1. *D. de pignor. act.*

s) *l.* 1. §. 2. *l.* 16. §. 1. *D. de pignor. act.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 7. §. 26.

t) *l.* 8. *pr. l.* 9. *pr. D. de pignor. act.*

u) Siehe LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 7. §. 27. 28. und 29.

x) *l.* 8. *pr. D. de pignor. act.*

§. 829.

Hierwider kann der Beklagte einwenden, 1) daß er Klägern die Sache nicht verpfändet, oder 2) nicht mit verpfändet habe, 3) Kläger habe gewußt, daß die verpfändete Sache eine fremde geweſen y), 4) die Sache, ob ſie gleich vorhero ſchon einem Andern verpfändet worden, gebe ihm doch auch zugleich eine Sicherheit z), 5) der Koſten-Aufwand ſey nicht nöthig geweſen a), 6) es ſey derſelbe wider Beklagtens Verbot gemacht, 7) Kläger habe ſich ſeines Pfandrechtes begeben b), 8) er habe ſich den Schaden durch ſeine eigene Schuld zugezogen c), 9) es ſey die Schuld ſchon getilget worden d), 10) ſeine Forderung ſey bereits verjährt (§. 52.). Hingegen die Einreden, 1) daß Kläger bey Beklagtem nicht gefährt ſey e), 2) daß die Sache durch einen Zufall verlohren gegangen f), findet nicht ſtatt. Vielmehr kann der Kläger wider ihn

y) *l.* 27. *C. de euict.*

z) *l.* 36. §. 1. *D. de pignor. act.*

a) *l.* 8. *pr. D. l.* 25. *D. de pignor. act.*

b) *l.* 22. §. 4. *D. de pignorat. act.*

c) *l.* 5. *pr. l.* 7. §. 2. *l.* 8. §. 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. l.* 7. *C. de remiſſ. pign.*

d) *l.* 11. *D. de precar.*

e) *l.* 32. *D. de pignor. act.*

f) §. 4. 6. *I. quib. mod. re contr. oblig. l.* 9. *C. de pign. action.*

ihn in ſolchen Fällen die condictionem certi ex mutuo mit der actione pignoraticia contraria alternativiſch cumuliren (§. 107.), oder, Falls ihm mehr daran gelegen, nur eine von beyden anſtellen.

Zweytens
Von den Klagen, ſo aus den Verbalcontracten (*contractibus verbalibus*) entſtehen (§. 762.).

§. 830.

Von den Verbalcontracten iſt neuerer Zeiten bey den Römern nur der feyerliche Vertrag, *ſtipulatio* genannt, übrig geblieben g). Der ſich dieſelben bedienet, theils um den bloſſen Verträgen, welche keine Klage, ſondern nur eine Einrede hervorbrachten h), eine vollkommene Verbindlichkeit zu geben i), theils den bereits vollkommen verbindlichen Verträgen eine deſto ſtrengere Verbindungskraft zu verſchaffen k).

§. 831.

Die Stipulation iſt, in Anſehung der daraus entſpringenden Klagen, überhaupt von gedoppel-

g) *l.* 10. *C. de contrah. et committ. ſtipul.* §. 1. *I. de verb. oblig.*

h) *l.* 7. §. 4. *D. de pactis. l.* 27. *C. de locat. et cond.*

i) *l.* 27. *C. de pactis. l.* 1. *C. de vſuris.*

k) *l.* 71. *D. pro ſoc. l.* 3. §. 1. *D. de act. emt. l.* 88. *D. de ſolut. l.* 5. *pr. D. de verbor. oblig.* CVIACIVS ad *l.* 17. *D. de verbor. oblig.*

doppelter Art. Es wird nämlich durch ſelbige entweder eine gewiſſe individuelle Sache (ſpecies), ingleichen etwas ſo in einer beſtimmten Größe beſtehet, oder nur eine Art von Sachen (genus), nicht minder eine That (factum) verſprochen. Im erſten Fall iſt es eine *ſtipulatio certa* l). Woraus die *actio* oder *condictio certi ex ſtipulatu* m) entſpringet. Im zweyten Fall iſt es eine *ſtipulatio incerta* n). Aus welcher die *actio incerti ex ſtipulatu* o), oder ſchlechthin die *actio ex ſtipulatu* p) entſtehet (§. 685.). Welche beyde Klagen actiones ſtricti juris ſind q).

§. 832.

Wir brauchen bey uns die Stipulation aus keiner der obgedachten (§. 830.) Abſichten, weil wir ſchon ſo allen nicht verbothenen Verträgen eine vollkommene Verbindlichkeit beylegen (§. 701.), und ſelbige ſo wohl, als die, nach dem römiſchen Rechte, bereits an ſich vollkommen verbindlichen Verträge, um ihnen eine ſtrengere Verbindungskraft zu geben, allen Falls durch einen Eyd beſtärken, oder gerichtlich beſtätigen

l) *l.* 74. *D. de verbor. oblig.*

m) *pr. I. de verbor. oblig.*

n) *l.* 75. *D. de verbor. oblig.* §. *vlt. I. eod.*

o) *l.* 4. *D. de vſur.*

p) *pr. I. de verbor. oblig. l.* 24. *D. de reb. cred.* PVFENDORF in *obſ. iur. vniu. tom. II. obſ.* 41. §. 9.

q) *l.* 7. *D. de negot. geſt. l.* 99. *D. de verb. oblig.*

tigen laſſen. Dahero in den Fällen, da ein Vertrag weder in einem Contracte, noch geſetzlichen, noch angehängten Vertrage beſtehet (§. 701.), klagen wir nicht ex ſtipulatu, ſondern ex pacto. Von welcher Klage bereits oben (§. 702. u. f.) das Nöthige vorgebracht worden iſt. Es würde auch unvorſichtig gehandelt ſeyn, wenn man ſeine Klage aus einem Vertrage, welchen man zwar in eine Stipulation einzukleiden, niemanden verwehren wird, mit einer Stipulation begründen wollte. Weil alsdenn, im Leugnungsfall, daß der Vertrag in Frage und Antwort gebracht worden r), und alſo daß beydes mündlich s), in perſönlicher Gegenwart t), auch gleich zu einer Zeit u), geſchehen ſey, zu erweiſen, und auſſerdem die Klage als eine actio ſtricti iuris zu behandeln ſeyn würde (§. 831.). Welches hingegen insgeſamt bey einem Vertrage ſich anders verhält x).

§. 833.

Ob nun gleich die Stipulationen bey uns mehr beſchwerlich, als nützlich ſind (§. 832.), ſo

r) *l.* 5. §. 1. *D. de verbor. oblig. pr. I. eod.*

s) *l.* 1. *pr. D. de verbor. oblig.* §. 7. *I. de inutil. ſtipul.*

t) *l.* 1. *pr. D. de verbor. oblig.* §. 12. *I. eod.*

u) *l.* 137. *pr. D. de verb. oblig.*

x) Siehe BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 42.

ſo giebt es doch in dem römiſchen Rechte ſehr wichtige Stipulationen, die bey uns, ſchon als Verträge betrachtet, annoch einen ungemein großen Nutzen haben. Dahero man ſich ſelbige nebſt den daraus entſpringenden Klagen ebenfalls genau bekannt zu machen hat.

§. 834.

Es iſt nämlich die *ſtipulatio*, mit den Geſetzen zu reden, entweder *expreſſa* oder *tacita* y). Von der letztern Art iſt die *ſtipulatio in promiſſione et reſtitutione dotis* z). Welche die *actionem dotis petendae* und die *actionem dotis repetendae* hervorbringet. Von welchen bereits in den obigen (§. 350. und 357.) gehandelt worden. Die *ſtipulatio expreſſa*, oder die eigentliche wahre Stipulation, iſt von zweyfacher Art. Die eine Art hat die Beſchaffenheit, daß dadurch erſt eine Verbindlichkeit errichtet wird. Und dieſe iſt entweder *principalis* oder *acceſſoria*. Stipulationes principales ſind die *correalis ſtipulatio* a) und die *ſponſalia* b), mit der aus dieſen entſte-

y) *l. vn. §. 13. C. de rei vxor. act.*

z) *lib. V. tit. XIII. C. de rei vxoriae actione in ex ſtipulatu actionem transfuſa, et de natura dotibus praeſtita.*

a) *lib. III. tit. XVII. I. de duobus reis ſtipulandi et promittendi. lib. XXXXV. tit. II D de duobus reis conſtituendis. lib. VIII. tit. XXXX. C. de duobus reis ſtipulandi et promittendi.*

b) *l. 1. 2. D. de ſponſal.* GELLIVS in *Noct. Attic. lib.*

entſtehenden *actione ex ſponſu.* Welche bereits in den obigen (§. 294.) vorgekommen. Eine ſtipulatio acceſſoria aber iſt die *fidejuſſio* und die daraus entſpringende *actio fidejuſſoria.* Welcher die Klagen, ſo ſelbſt dem Bürgen wider andere Perſonen zuſtehen, entgegen geſetzt werden. Die zweyte Art von ausdrücklichen Stipulationen iſt diejenige, wodurch eine bereits errichtete Verbindlichkeit wiederum aufgehoben wird. Und dahin iſt die *nouatio* zu rechnen c). Von welcher die Schuldabtretung (*ceſſio nominis*), und Schuldanweiſung (*aſſignatio nominis*) verſchieden iſt. Welche insgeſamt nunmehro in folgenden Abſätzen betrachtet werden ſollen.

1) Von der *actione ex correali ſtipulatione.*

§. 835.

Von ihrer mehrern kann ein jeder die Verbindlichkeit allein ganz zu leiſten ſchuldig, und alſo correaliter verbindlich ſeyn, nicht nur unmittelbar aus einem Geſetze d), ſondern auch mittel-

lib. 4. *cap.* 4. BRISSONIVS *de formulis. lib.* 6. *cap.* 123. HEINECCIVS in *ſynt. antiquit. rom. lib.* 3. *tit.* 16. §. 20.

c) *l.* 1. *pr.* §. 1. *l.* 2. *l.* 5. *D. de nouat. l.* 27. §. 2. *D. de pact.*

d) *l.* 1. §. 12. *D. de adminiſtr. tut. l.* 8. §. 1. *de legat. I. l.* 16. *D. de legat. II.*

mittelbarer Weiſe, aus einer entweder unerlaub- ten e), oder erlaubten That. Dieſe letzte kann nicht nur in einem Contracte f), beſonders in einem Verbalcontracte, dergleichen die *correalis ſtipulatio* iſt g), beſtehen, ſondern auch ein pactum adjectum ausmachen. Iſt nun aber dergleichen correal Stipulation, oder Vertrag, wie wir ſprechen (§. 832.), vorhanden, ſo ent- ſtehet daher, nach dem römiſchen Rechte,

Die *actio ex ſtipulatu*, oder bey uns die *actio ex pacto de correali obligatione.*

§. 836.

Deren Grund iſt eine mittelſt einer beſon- dern Stipulation oder Vertrag errichtete cor- real Verbindlichkeit h). Welche, in Leug- nungsfall, erwieſen werden muß i).

§. 837.

Der Kläger iſt ein jeder Gläubiger, der ſich das Ganze (ſolidum) hat verſprechen laſſen (reus ſtipulandi). So aus einem, der ſich von ihrer mehrern,

e) *l.* 11. §. 2. *D. ad leg. Aquil. l.* 1. *C. de cond. furt.*

f) *l.* 9. *pr. D. de duob. reis. l.* 1. 2. §. 4. *C. eod. l.* 60. §. 2. *D. mand.*

g) *l.* 2. *l.* 3. *D. de duob. reis.*

h) *Auth. Hoc ita C. de duob. reis ſtipul.*

i) MEVIUS *part.* 6. *deciſ.* 112. STRYK in *uſu mod. lib.* 45. *tit.* 2. §. 1.

mehrern, oder aus mehreren, ſo ſich von einem, oder ihrer mehreren das Ganze verſprechen laſſen, beſtehen kann k). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 838.

Der Beklagte iſt ein jeder Schuldner, welcher das Ganze verſprochen hat (reus promittendi). So ebenfalls nur aus einem, welcher ihrer mehrern, oder aus mehreren, ſo einem, oder ihrer mehreren das Ganze verſprochen haben, beſtehen kann l). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 839.

Das Geſuch wird auf die Leiſtung des verſprochenen Ganzen gerichtet.

§. 840.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß er ſich nicht zum Ganzen verbindlich gemacht habe (§. 836.), 2) daß er ſich nicht correaliter verbindlich machen können m), 3) daß Kläger auch den Mitſchuld-

k) *l.* 1. 2. *D. de duob. reis.*

l) Nach eben dem *l.* 1. 2. *D. de duob. reis.*

m) *l.* 17. §. *fin. l.* 18. *D. ad Sct. Velle.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. XXXIII. und XXXIIII. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 45. *tit.* 2. §. 5.

ſchuldner verklagen müſſe n), 4) daß die Schuld ſchon aufgehoben worden o), z. E. durch Bezahlung p), Compenſation q) 5) daß er nichts zu fordern verſprochen r), 6) daß Kläger ihm erſt ſeine Klagen wider den Mitſchuldner abtretmen müſſe s).

Von der *actione fidejuſſoria* (*ſ.* 834.) t), oder Bürgſchaftsklage.

§. 841.

Deren Grund iſt eine für eine Schuld geleiſtete Bürgſchaft.

§. 842.

Der Kläger iſt der Gläubiger, oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 843.

n) *Auth. Hoc ita C. de duob. reis ſtipul.*

o) *l.* 2. *l.* 3. §. 1. *D. de duob. reis. l.* 20. *D. ad Sct. Vellej. l.* 16. *pr. D. de accept.*

p) *l.* 2. *C. de duob. reis.*

q) *l.* 10. *D. de duob. reis.*

r) *l.* 9. §. 1. *D. de duob. reis. l.* 27. *pr. D. de pact.*

s) arg. *l* 21. *C. de fidejuſſ.* BRUNNEMANN in tract. *de ceſſione action cap* 3. *num.* 43. Siehe auch DAN. FRIED. HOHEISEL diſſ *de correis eorumque mutua actione, vulgo, regreſſu.* Hal. 1731.

t) HERING in tract. *in fidejuſſ. cap. XXI.* ECKARD in *exam. act. for. part* 3 S. 52. u. f. desgleichen *part.* 5. S. 260. u. f.

§. 843.

Der Beklagte iſt der Bürge, welcher eine Bürgſchaft übernehmen können u), oder deſſen Erbe x). Deren jeder aus einer oder mehrern Perſonen beſtehen kann. Wobey zugleich zum voraus, zu glücklicher Ausführung der Klage, wohl zu erwägen, ob der Bürge nur ſchlechthin ein Bürge (fidejuſſor ſimplex) y), oder ob er ein Schadlosbürge (fidejuſſor indemnitatis) iſt z). Ferner, ob er ſich dem Gläubiger, oder deſſen Bürgen verbürget hat. Im letzten Fall iſt er nur des Bürgens Rückbürge (fidejuſſoris fidejuſſor) a). Da denn wohl der Bürge, nicht aber der Gläubiger, wider dieſen Rückbürgen klagen kann. Im erſten Fall, da er des Gläubigers Bürge geworden, hat man zu ſehen, ob er allein vor den Hauptſchuldner, oder allein vor den Bürgen, oder vor beyde zu ſtehen verſprochen. Iſt das erſte, ſo iſt er ein Hauptbürge (fidejuſſor principalis) b). Iſt das zweyte,

u) *l.* 3. *l.* 10. §. 2. *D. l.* 8. *C. de fidejuſſ.*

x) *l.* 4. §. 1. *D. de fidejuſſ. l.* 24. *C. de fidejuſſ.*

y) *l.* 2. *C. de fidejuſſ. tut. l.* 16. §. *fin. D. de fidejuſſ. et mandat.*

z) *l. vlt pr. D. de reb. cred. l.* 116. *D. de verb. oblig. l.* 21. *D. de ſolut. l.* 7. *D. de fidejuſſ. nomin. et hered tut.*

a) *l.* 4. *pr. l.* 27. §. 1. *D. de fidejuſſ.*

b) *l.* 27. §. 2. und 4. *D. de fidejuſſ.*

te, ſo iſt er des Gläubigers Rückbürge (fidejuſſor pro fidejuſſore oder fidejuſſor fidejuſſoris oder fidejuſſor ſuccedaneus) c). Iſt das dritte, ſo iſt er ein Haupt- und Rückbürge des Gläubigers (fidejuſſor principalis et fidejuſſoris fidejuſſor) d).

(§. 844.).

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter die libellirte Schuld, wofür er Bürge geworden, zu bezahlen verbunden e). Zuweilen können auch Zinſen von ihm gefordert werden, nicht nur wegen ſeiner eigenen Verzögerung f), obgleich der Hauptſchuldner zu keinen Zinſen verbindlich ſeyn ſollte, ſondern auch in gewiſſen Fällen, da der Hauptſchuldner Zinſen zu entrichten hat g). Es ſind auch die Nutzungen und der Zuwachs einer Sache, für deren Leiſtung ſich

c) *l.* 27. §. 4. *D. de fidejuſſ. l.* 8. §. 12. *D. eod.*

d) *l.* 27. §. 4. *D. de fidejuſſ.*

e) Von den Münzſorten, in welchen Bürgſchaftsgelder zu bezahlen ſind, ſiehe meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. LVIIII.

f) *l.* 49. *pr. D. de verb. oblig. l.* 137. §. 1. *D. de reg. jur.* HERING in tract. *de fidejuſſ. cap.* 24. *num.* 161. u. f.

g) Siehe meinen zu Jena im Jahr 1763, in Quart heraus gegebenen Tractat: *de fidejuſſore plane non obligato*, §. 49. bis 45.

ſich der Bürge verpflichtet, bey dieſem Geſuch nicht ganz ausgeſchloſſen h).

§. 845.

Die Einreden, welche dieſer Klage entgegen geſetzt werden können, ſind von gedoppelter Art. Erſtlich ſolche, welche jedem Bürgen, und zweytens ſolche, welche beſonders dem Schadlosbürgen und Mitbürgen zu ſtatten kommen. Zu den erſten gehöret 1) die Einrede der unzuſtändigen Klage, indem er, Beklagter, wegen der geklagten Bürgſchaft gar nicht hafte; wovon der Grund theils von ihm, dem angeblichen Bürgen, ſelbſt, theils von dem Hauptſchuldner, theils von dem klagenden Gläubiger hergenommen werden kann i); 2) die Einrede der Ordnung oder Excußion k); welche auch im Executivproceß, wenn dieſer aus einem klaren Bürgſchaftsſcheine angeſtellet worden ſeyn ſollte (§. 58.) l), ſtatt hat m); jedoch giebt es ſehr viele Fälle, da ſich

h) Wovon ich in dem §. 56. eben dieſes meines Tractats gehandelt habe.

i) Welches ich in meinem vorhin angezeigten Tractate *de fidejuſſore plane non obligato* umſtändlich abgehandelt habe.

k) *Nov.* 4. *cap.* 1. und die daraus gezogene *Authentica*, *Praeſente C. de fidejuſſor.*

l) HERING in tract. *de fidejuſſor. cap.* 21. *num.* 38. und *num.* 47 bis 54.

m) Wie dieſes wider den COLER in *proc. exec. part.* 1. *cap.*

der Bürge dieſer Einrede nicht bedienen kann, ſondern da er noch vor Ausklagung des Hauptſchuldners haftet n), 3) die Einrede der abzutretenden Klagen o). Hingegen von den Einreden der zweyten Art, ſind dem Schadlosbürgen zuſtändig, 1) daß Kläger aus dem über des Schuldners Vermögen entſtandenen Concurs erſt ſeine Befriedigung ſuchen müſſe p), 2) daß er ſich erſt an die der Schuld halber zugleich verpfändeten Grundſtücke zu halten habe

cap. 10. *num.* 380 und 411. und andere Rechtslehrer der CARPZOV in *jurispr. for. part.* 2. *conſt.* 18. *def.* 4. und ZANGER *de except. part.* 3. *cap* 26. *num.* 93. und 94. mit gutem Grunde behaupten. Siehe meinen, in der gleich folgenden Note angezogenen Tractat, §. 53.

n) Ich habe dieſe Fälle in meinem Tractate *de fidejuſſore principaliter obligato*, den ich zu Jena im Jahr 1768, in Quart herausgegeben, ausführlich erwogen.

o) *l.* 13. *l.* 17. *l.* 36. *l.* 39 *D. l.* 11. *l.* 14. *l.* 21. *C. de fidejuſſ. l.* 76. *D. de ſolut.*

p) BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 49. Siehe auch meinen Tractat *de fidejuſſore principaliter obligato*, §. 99. Hingegen einem ſchiechthin ſo genannten Bürgen (fidejuſſori ſimplici), kommt dieſe Einrede nicht zu ſtatten, wofern der Gläubiger nicht eine gewiſſe Hofnung, ohne Schwürigkeit zu ſeiner Befriedigung zu gelangen, vor ſich haben ſollte. Welche Hofnung aber gemeiniglich heutiges Tages bey unſern Concurſen fehlſchläget. Siehe gedachten meinen Tractat §. 100. und 101.

be q). Dem Mitbürgen kommt zu ſtatten 1) die Einrede der Diviſion r), 2) daß er ſeinen Antheil Klägern bereits gegeben und dieſer ſolchen von ihm ohne Proteſtation angenommen habe s).

Ein Formular von einer Bürgſchaftsklage.

Es iſt mir der Commißionsrath Herr Johann Friederich Behrenrod, welcher mein am hieſigen Markte gelegenes Hauß in Pacht gehabt, bey ſeinem an Oſtern des 1772ſten Jahres erfolgten Pachtabzuge, an Pachtgeldern 100 Rthlr. in guten gangbaren Münzſorten zu bezahlen ſchuldig geblieben. Welche er mir binnen einem Jahre, von Zeit ſolches Pachtabzuges, mit den jährlichen landüblichen Zinſen, zu fünf Procent, zu bezahlen verſprochen. Für dieſe Schuld hat der hieſige Sonnenwirth, Herr Johann Chriſtoph Schulze, in

q) BÖHMER a. a. O. Ein bloſſer Bürge hat dieſe Einrede nicht. *l.* 51. §. 3. *D. de fidejuſſ.*

r) §. 4. *I. de fidejuſſ. l.* 51. *pr. D. l.* 10. §. 1. *C. de fidejuſſ. l. fin. C. de conſtit. pec.*

s) wovon meine *diſquiſitio nodoſae quaeſtionis: num is, a quo creditor ex pluribus ſibi datis fidejuſſoribus partem debiti accipit, ſolutione partis ſuae ita liberetur, vt poſtea ab eo reſiduum debiti plane exigi nequeat?* Ien. 1760. 4. und welche ich in obigem Tractat *de fidejuſſore plane non obligato*, §. 238. u. f. mit eindrucken laſſen, nachgeleſen werden kann.

in der Maſe ſich mir verbürget, daß er, Falls deren Bezahlung, binnen der beſtimmten Zeit, vom gedachten Herrn Commißionsrath nicht erfolgen würde, mir alsdenn, noch vor deſſen Ausklagung t), ſothane 100 Rthlr. mit den Zinſen zu bezahlen verſichert hat. Nun iſt aber ſolches Jahr ohne erfolgte Bezahlung längſt verſtrichen. Daher ich denn wider ermeldten Sonnenwirth, Herrn Johann Chriſtoph Schulzen, weil er ſeiner Bürgſchaftspflicht durch die Bezahlung dieſes Capitals mit den Zinſen in Güte ſich nicht entledigen will, hiermit klagbar zu werden, mich veranlaſſet ſehe. Es ergehet deshalb an Eure ꝛ ꝛ mein gehorſamſtes Bitten, demſelben gegenwärtige Klage zur Antwort zuzufertigen, und, nach deren Erfolg, rechtlich zu erkennen:

> Daß Beklagter die in Klage gebrachten 100 Rthlr. nebſt den von Oſtern 1772 bisher aufgelaufenen Zinſen, zu Fünf Procent in guten gangbaren Münzſorten Klägern zu bezahlen, nicht weniger alle durch dieſem Proceß verurſachten Unkoſten demſelben zu erſtatten ſchuldig.

Von den Klagen, ſo ſelbſt dem Bürgen wider andere Perſonen zuſtehen (§. 834.)

§. 846.

Die bishero abgehandelte Bürgſchaftsklage

t) Siehe meinen Tractat *de fidejuſſore principaliter obligato*, §. 5.

ge (§. 841. u. f.) iſt wider den Bürgen gerichtet. Nun kann aber auch der Bürge ſelbſt wider andere Perſonen, nämlich ſowohl wider den Gläubiger, als Hauptſchuldner und Mitbürgen eine Klage anſtellen.

Von den Klagen des Bürgens wider den Gläubiger.

§. 847.

Wider den Gläubiger kann der Bürge ſowohl vor, als nach der von ihm geſchehenen Bezahlung klagen. Vorhero kann es, eines Theils alsdenn, wenn er ſich demſelben nicht verbürget hat, oder daß die Bürgſchaft nach der Zeit wieder erloſchen, mit der Provocation aus dem *l. Diffamari 5. C. de ingenuis manumiſſis* (§. 271. u. f.), andern Theils auch alsdenn, wenn er ſich demſelben verbürget haben ſollte, und von der Bürgſchaft wiederum frey zu werden ſuchet, mit der Provocation aus dem *l. Si contendat. 28. D. de fidejuſſor.* geſchehen.

Von der *Prouocatione ex l. Si contendat. 28. D. de fidejuſſor.* u).

§. 848.

Deren Grund iſt die Zuſtändigkeit einer Einre-

u) WOLFG. AD. LAVTERBACH diſſ. *de remedio l. Si contendat. D. de fidejuſſor.* Tubing. FRIED. PHILIPPI

Einrede wider eines Andern Anſprüche, ſo er dermalen, zu unſern beſorglichen Nachtheil, vorzubringen unterläßt x), da uns gleichwol daran gelegen iſt, daß ſolche Einrede ſchon dermalen ins Gericht gebracht werde.

§. 849.

Der Kläger, welcher hier der Provocant genennet wird, iſt derjenige, welchem wider des Andern Anſprüche eine ſolche Einrede zuſtehet, vermittelſt deren er ſich entweder ganz, oder doch zum Theil davon befreyen kann. Als dermalen der Bürge, welchem die exceptio ordinis, oder diuiſionis zukommt.

§. 850.

Der Beklagte, welcher hier den Namen Provocat erhält, iſt derjenige, welcher ſeine Anſprüche, darwider Provocant ſeine Einrede hat, zu dieſes ſeinen beſorglichen Schaden, vorzubringen unterläßt. Als dermalen der Gläubiger.

§. 851.

Das Geſuch iſt, Provocaten zur Einlaſſung auf die angezogene Einrede vorzuladen, nachhero

LIPPI diſſ. *de remedio l. Si contendat. D. de fidejuſſ.* Liſp. 1680. BERGER in *elect. proc. prouocat.* §. 47. u. f. SCHAUMBURG in *princ. prax. jurid. lib. 2. cap.* 6. §. 9. u. f.

x) BERGER in *elect. proc. prou.* §. 50. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 72.

ro aber zu erkennen, daß Provocanten ſothane wider Provocatens An- und Zuſprüche habende Einrede billig bey Kräften bleibe y).

§. 852.

Hierwider kann eingewendet werden, 1) daß Provocantem die Einrede nicht zuſtehe, 2) daß ſelbige nicht ſo beſchaffen, daß ſie ihn dadurch ganz oder zum Theil von der Klage befreyete z), 3) daß Provocant keinen Nachtheil zu beſorgen habe, 4) daß die Provocation nicht vor dem gehörigen Richter geſchehen a), 5) daß ſelbige eine Einrede betreffe, welche wider Provocatens in Händen habende klare Urkunde nicht vorgeſchützet werden könnte b).

§. 853.

Nach der bereits von dem Bürgen geſchehenen Bezahlung, kann derſelbe wider den Gläubiger klagen (§. 847.), daß er ihm ſeine wider den Hauptſchuldner habende Klagen abtrete, wenn

y) BERGER in *elect. proc. prou.* §. 48. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 315.

z) LUDOVICI in Civilproceß, Cap. 6. §. 5. STRYK *introd. ad Prax. cap.* 5. §. 7.

a) Knorre in der Anleitung zum gerichtl. Proceß, 3ter B. 5. Capitel. §. 18.

b) BERGER in *elect. proc. prouoc. th.* 52. LUDOVICI in Civilproceß, Cap 8. §. 6. GOTTL WERNSDORF diſſ. inaug. *de remedio prouocatorio ex l. Si contendat. in proceſſu executiuo.* Vitemb. 1773.

wenn er, daß ſolches geſchehe, bey der Bezahlung ſich ausbedungen hat c). Die Klage, womit der Bürge dieſe Abtretung fordert, kann die actio ex emto d), oder die actio praeſcriptis verbis ſeyn.

Von den Klagen des Bürgens wider den Hauptſchuldner (§. 846.).

§. 854.

Wider den Hauptſchuldner kann der Bürge ebenfalls ſo wohl vor, als auch nach geſchehener Bezahlung, klagen. Noch vor geſchehener Bezahlung geſchiehet ſolches *actione mandati contraria* e). Nach bereits geſchehener Bezahlung, kann der Bürge, nach Verſchiedenheit der Fälle, theils die actionem negotiorum geſtorum contrariam f), theils auch die von dem Gläubiger

c) *l.* 39. *D. de fidejuſſ. et mand. l.* 11. *C. de fidejuſſ.*

d) *l.* 76. *D. de ſolut. l.* 36. *D. de fidejuſſor.* Siehe meinen Tractat *de fidejuſſore plane non obligato*, §. 167. und 168. ferner IO. ICKEN diſſ. *de ceſſione actionum poſt ſolutionem, occaſ. l.* 39. *D. de fidejuſſ. junct. l.* 28. *mandat.* Traj. ad Rhem. 1711.

e) *l.* 38. §. 1. *D. mandati.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 9. S. 324. u. f. CHRIST. THOMASII diſſ. *de actione fidejuſſoris aduerſus debitorem, antequam ſoluit.* Lipſ. 1685. FRIED. GOTTL. ZOLLER diſſ. *vtrum fidejuſſor ante ſolutionem praeſtitam, contra debitorem ad liberandum agere poſſit?* Lipſ. 1771.

f) *l.* 10. §. 11. *D. mandat. l.* 14. *C. de fidejuſſ.*

biger ihm abgetretene Klage h), wider den Hauptſchuldner anſtellen. Wobey ihm denn auch, wenn er klare Urkunden in Händen hat, den Executivproceß zu erwählen, unverwehrt iſt (§. 58.) i).

Von den Klagen des Bürgens wider den Mitbürgen (§. 846.).

§. 855.

Wider den Mitbürgen kann der Bürge, welcher für den Hauptſchuldner bezahlet hat, nach Verſchiedenheit der Fälle, actione pro ſocio k), oder actione mandati l), oder actione a creditore ceſſa m) ſeinen Rückanſpruch nehmen.

Von

h) *l. 2. C. de fidejuſſ.*

i) HERING in tract. *de fidejuſſ. cap. 26. num. 8.* Fürnemlich BERGER in *elect. proc. execut. §. 16.* WERNHER *part. 2. obſ.* 498.

k) *l. 2. C. de duob. reis.*

l) ACCVRSIVS *ad l. 2. C. de duob. reis.* ANT. CVIACIVS *ad Africanum tract. IV. pag.* 110.

m) *l. 17. l. 36. l. 39. D. l.* 11. *C. de fidejuſſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 46. tit. 1. §. 54.* PVFENDORF in *obſeru. jur. vniu. tom. IIII. obſ.* 62. IO. BALTH. WERNHERI diſſ. *de actione ceſſa adverſus confidejuſſorem in ſolidum competente.* Vitemb. 1722.

Von den Klagen, welche nach einer geſchehenen Novation ſtatt haben (§. 834.)

§. 856.

Wenn eine Novation, das iſt, eine Verwandelung der erſten Verbindlichkeit in eine andere, vorgenommen worden, ſo beſtehet ſelbige entweder darinne, daß in die Stelle des Schuldners ein neuer Schuldner getreten, oder daß zwar nicht der Schuldner, jedoch deſſen Verbindlichkeit, mit beyder Theile Willen geändert worden n). In dieſem letzten Fall iſt es eine Novation in beſondern Verſtande, oder eine Novation ohne Delegation. Im erſten Fall aber iſt dieſes, daß ein neuer Schuldner an die Stelle des erſten Schuldners getreten, entweder mit Zufriedenheit ſowohl des Schuldners, als Gläubigers, oder nur mit Zufriedenheit des Gläubigers, ohne Wiſſen, oder wider Wiſſen und Willen des Schuldners, geſchehen. Dort iſt es eine Delegation o). Hier aber iſt es eine Expromißion p).

§. 857.

n) §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig.*

o) §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig. l.* 1. *l.* 6. *C. de nouat.*

p) *l.* 8. §. 5. *D. de nouat. l.* 4. §. 1. *D. de manumiſſ.* Ich nehme das Wort Expromißion, wie aus der Beſtimmung zu erſehen, in einer, dem Worte Delegation entgegengeſetzten Bedeutung, ob es gleich auſſerdem

§. 857.

Wenn durch eine Novation nur die Verbindlichkeit des annoch verpflichtet gebliebenen Schuldners geåndert worden, daß es alſo eine Novation in beſondern Verſtande iſt (§. 856.); ſo hat man wahrzunehmen, ob dadurch ſelbſt die Art der Verbindlichkeit q), oder, ohne deren Verånderung, nur die Beſchaffenheit derſelben verneuert worden iſt r). Im erſten Fall muß aus der neuen Verbindlichkeit, in welche die erſte verwandelt worden s), im zweyten Fall aber aus dem Vertrage, wodurch man die Novation vorgenommen, geklaget werden t).

§. 858.

Wider die wegen einer in beſondern Verſtande geſchehenen Novation angeſtellten Klage (§. 857.) kann die Einrede, 1) der zur Unternehmung einer Novation nicht gehabten Abſicht u), 2) der Untůchtigkeit zu einer Nova-

 tion

ſerdem auch angeht, daß jemand mit Wiſſen und Willen des Schuldners expromittiren kann. *l.* 45. §. 4. *D. mandati, vel contra.*

q) *l.* 1. *pr. D. de nouat.*

r) §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig. l.* 5. *l.* 14. *D. de nouat.*

s) Siehe BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 53.

t) *l.* 5. *D. de nouat.*

u) §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig. l.* 2. *D. de nouat. l.* 8. *C. de*

tion x), und ſonſt alles dasjenige, was einen Vertrag entkräftet y), entgegen geſetzet werden.

§. 859.

Wenn eine Expromißion geſchehen (§. 856.), ſo hat man zu erwägen, ob der freywillige Selbſtſchuldner (expromiſſor) ſich dem Gläubiger dadurch auf eine vollkommen verbindliche Art verpflichten mögen, oder nicht. Im letztern Fall hat der Expromittent entweder eine alte, oder eine neue Verbindlichkeit übernommen. Iſt das erſte, daß der Expromittent eine alte Verbindlichkeit, das iſt, eine ſolche, womit ſchon jemand dem Gläubiger verhaftet war, übernommen hat; ſo iſt der Schuldner durch die Expromißion, nach der Strenge der Rechte, von ſeiner Verbindlichkeit zwar frey geworden z), es kann ſich aber der Gläubiger in die vorige Klage wiederum einſetzen laſſen a), und heißt alsdenn dergleichen Klage, wodurch der Gläubiger die Wiedereinſetzung in ſeine vorige

C. de nouat. Struben in rechtl. Bedenken, IV. Th. Num. 194.

x) *pr. I. de auct. tut. l.* 1. §. 1. *l.* 3. *l.* 20. §. 1. *D. de nouat.*

y) *l.* 1. §. 3. *D. de pact. l.* 23. *D. de nouat.*

z) §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig. l.* 8. §. 7. *D. ad Sct. Vellej.*

a) *l.* 24. §. 2. *l.* 29. *pr. D. ad Sct. Vellej.* WERNHER *part.* 7. *obſ.* 89.

rige Klage wider ſeinen alten Schuldner ſuchet, die *actio reſtitutoria* b), oder *reſciſſoria* c).

§. 860.

Hingegen iſt das zweyte, daß nämlich der Expromittent eine neue Verbindlichkeit, das iſt, eine ſolche womit ſich ein Dritter dem Gläubiger verpflichten wollen, in welche aber, ſtatt ſeiner, der Expromittent mit Wiſſen des Gläubigers d) getreten, übernommen hat (§. 859.); ſo iſt zwar jener Dritte dem Gläubiger nicht verbindlich, jedoch haftet er demſelben aus der Verbindlichkeit, womit ſich der Expromittent ihm, dem Gläubiger, verpflichtet hatte e), wenn er ſelbſt auf eine vollkommen verbindliche Art mit dem Gläubiger zu contrahiren im Stande geweſen ſeyn ſollte f). Da denn die Klage, welche dem Gläubiger wider den Dritten, aus der für denſelben übernommenen Verbindlichkeit des Expromittentens zuſtehet, die *actio inſtitutoria* genannt zu werden pfleget g).

b) *l.* 8. §. 9. *D. ad Sct. Vellej.*

c) *l.* 16. *C. ad Sct. Vellej.* Siehe BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8 §. 47. IO. AVG. SINNER diſſ. *de actione reſciſſoria.* Vltraj. 1697.

d) *l.* 4. *pr. l* 11. *l.* 27. *pr. D. ad Sct. Vellej.* Struben in rechtl. Bedenken, IV Th. Num 206.

e) *l.* 8 §. 14. *D. ad Sct. Vellej.*

f) *l.* 8. §. 15. *D. ad Sct. Vellej.*

g) *l.* 8. §. 14. *D. ad Sct. Vellej.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 48.

§. 861.

Wäre es aber, daß der freywillige Selbſtſchuldner dem Gläubiger ſich auf eine vollkommen verbindliche Art durch die Expromißion verpflichten mögen (§. 859.); ſo macht er den Schuldner dadurch zwar auch frey h), und er haftet dem Gläubiger aus dem Vertrage, wodurch er jenes ſeine Schuld übernommen i), allein wider den Schuldner ſelbſt kann er, Falls er nicht blos ohne deſſen Wiſſen k), ſondern wider deſſen Wiſſen und Willen die Expromiſſion übernommen (§. 856.), nachhero nicht klagen, wofern er ſich nicht von dem Gläubiger dieſes ſein Recht wider denſelben hat abtreten laſſen.

§. 862.

Bey der Delegation (§. 856.) ſind die Klagen, welche zwiſchen den Deleganten und Delegaten ſtatt finden, die actio mandati directa und contraria l). Hingegen dem Gläubiger haftet der Delegat aus dem Vertrage, wodurch er des andern Schuld als die ſeinige übernommen. Nämlich bey den Römern ex ſtipulatione (§. 831.) m), bey uns aber ex pacto (§. 832.).

§. 863.

h) *l.* 8. §. 5. *D. de nouat.*

i) BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 56.

k) *l.* 2. *D. de reg. geſt.*

l) *l.* 45. §. 4. *D. mandati vel contra.* Siehe jedoch WERNHER *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 161.

m) *l.* 11. §. 1. *D. de nouat.*

§. 863.

Von den Einreden, ſo der delegirte Schuldner dieſer Klage des Gläubigers entgegen ſetzen kann, kommen ihm zwar diejenigen zuſtatten, welche ſelbſt der Delegation und der übernommenen Verbindlichkeit entgegen ſtehen n), nicht aber, wenn er ein Schuldner des Delegantens geweſen, die Einreden, die er wider dieſen Deleganten, als ſeinen vorigen Gläubiger, gehabt hat o). Wie denn auch eine Weibesperſon ſich der Einrede aus dem Vellejaniſchen Rathſchluſſe nicht bedienen kann, wenn ſie von ihrem Gläubiger auf keine größere Schuld, als womit ſie ſelbigem verhaftet geweſen, delegirt worden ſeyn ſollte p).

Von den Klagen, welche eine Schuldabtretung hervorbringet (§. 834.).

§. 864.

Wenn eine Schuldabtretung (ceſſio nominis)

n) Siehe LEYSER in *med. ad pand. ſpec.* 527. BERGER in *ſupplem. ad elect. diſc. for. part.* I. *Cent.* I. *conſ.* 78.

o) *l.* 12. *l.* 13. *l.* 19. *l.* 33. *D. de nouat. l.* 4. §. 20. *D. de dol. mal. et met. exc.* FABER in *cod. lib.* 5. *tit.* 6. *def.* 14. BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 55. PUFENDORF in *obſeru. jur. uniu. tom. I. obſ.* 174. §. 3.

p) *l.* 24. *pr. D. ad Sct. Vellej. l.* 19. *D. de nouat.*

nis) q) geſchehen, das iſt, daß ein Gläubiger die wider ſeinen Schuldner habende Forderung jemanden, daß dieſer ſolche zu eigen habe, überlaſſen; ſo entſtehen daher mancherley Klagen. Erſtlich zwiſchen den Ceßionar und abgetretenen Schuldner (debitor ceſſus). Zweytens zwiſchen den Cedenten und Ceßionar.

§. 865.

Die Klagen zwiſchen den Ceßionar und abgetretenen Schuldner (§. 864.) ſind zweyerley. Zum erſten, diejenigen, welche dem Ceßionar wider den abgetretenen Schuldner, zum zweyten, diejenigen, welche dem abgetretenen Schuldner wider den Ceßionar zuſtehen. Der Ceßionar hat wider den abgetretenen Schuldner eben die Klagen, welche ſeinem Cedenten der Schuld wegen zuſtändig ſind r). Die er nicht nur directe, Namens des Cedentens s), ſondern auch vtiliter, in ſeinem eigenen Namen t) anſtellen kann. Und zwar mag ſolches auch aus klaren Urkunden executiviſch geſchehen (§. 58.) nicht nur wider den Schuldner, ſondern auch wider

q) CHRIST. LENZII tract. *de nominibus et actionibus ceſſis.* Lipſ. 1661. 4.

r) *l.* 23. *pr. l.* 6. *D. de hered. vel act. vend.*

s) *l.* 8. *C. de hered. vel act. vend. l.* 8. *§. vlt. D. mand. l.* 4. *C. de procur.*

t) *l.* 7. *l.* 8. *l.* 9. *C. de hered. vel act. vend. l.* 2. *C. de obligat. et act.* SCHILTER *exercit.* 30. §. 64.

wider deſſen Erben, wenn er ſich zuvor zur Sache legitimiret, und, daß der Erbe des Schuldners Erbe geworden, gehörig darthut u).

§. 866.

Es kann aber der beklagte abgetretene Schuldner dem klagenden Ceßionar alle die Einreden, welche dem Cedenten vor der Ceßion, der Schuld wegen, gemacht werden konnten, entgegen ſetzen x). Wovon auch die perſönlichen Ausflüchte, als die exceptio doli, nicht ausgeſchloſſen ſind, wenn dem Ceßionar die Schuld umſonſt abgetreten worden ſeyn ſollte y). Auſſerdem dient auch, nach der Ceßion, dem Beklagten, wenn er von ſelbiger nichts gewußt hat z),

Nn 5 alles

u) HORN *cl.* 5. *reſp.* 23. BERGER *de proc. exec.* §. 26. und in *oecon. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 5. *not.* 12. CARPZOV *part.* I. *conſt.* 17. *def.* 33. BOENIGK in *practica practicata, cap.* 33. §. 16. LENZ in tract. *de nominibus et actionibus ceſſis, cap.* 27. *membr.* 3. S. 318.

x) *l.* 20. *l.* 21. *D. de compenſat. l.* 4. *l. vlt. C. eod.* BERGER in *oecon. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 5. *not.* 10. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 4. §. 40. LENZ im angezogenen Tractat *cap.* 32. S. 381. u. f.

y) *l.* 6. *D. de except. l.* 4. §. 29. und 31. *D. de doli mali et metus exc.* BERGER a. a. O. LENZ im angezogenen Tractat Cap. 33. S. 402. u. f.

z) Keineswegeſ aber wenn ihm die Ceßion zu wiſſen gethan worden, und er den Ceßionar für ſeinen wahren Gläubiger anerkannt und demſelben die Bezahlung

alles dasjenige zur Ausflucht, wodurch er von ſeiner Verbindlichkeit gegen den Cedenten frey geworden iſt a). Hingegen die Einrede, daß die Ceßion wider ſeinen Willen geſchehen, kommt ihm bey einer bloſſen unſchädlichen Aenderung des Gläubigers, da alles in dem Stande verblieben, worinne es vor der Ceßion geweſen, nicht zu ſtatten b). Wohl aber folgende, 1) daß Kläger ſich zuvor zur Sache legitimiren müſſe (§. 865.) c), 2) daß durch die Ceßion ſein, des Beklagtens, Zuſtand verſchlimmert worden d), z. E. daß die Ceßion an einen mächtigern geſchehen e), 3) daß das Recht nicht abgetreten werden können f), 4) daß Kläger nicht mehr fordern

lung verſprochen hat. WERNHER in *ſel. obſ. for. tom. II. part.* 7. *obſ.* 182. FRIED. FRIESII diſſ. *de praejudicio debitoris ex ſcientia ceſſionis, occaſ. l.* 3. *C. de nouat. et deleg.* Lipſ. 1699.

a) *l. vlt. D. de transact. l.* 3. *C. de nouat.* BERGER *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 5. *not.* 6.

b) *l.* 3. *C. de hered. vel act. vend.* STRYK *de caut. contr. ſect.* 4. *cap.* 2. §. 5.

c) CARPZOV *part.* 1. *conſt.* 17. *def.* 33. LEYSER *ſpec.* 201. *med.* 1.

d) WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 1. *obſ.* 338. *num.* 5. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 5. *not.* 10. am Ende.

e) *l.* 2. *C. ne lic. potent.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 283. und *part.* 3. *obſ.* 209. BROKES in *ſel. obſ. for. obſ.* 313.

f) SAM. STRYK diſſ. *de juribus et actionibus non ceſſibili-*

dern könne, als wofür er ſelbſt die Abtretung der Schuld erkauft, oder, die exceptio legis Anaſtaſianae g). 5) daß die Schuldforderung durch die Ceßion verlohren gegangen h). Hingegen die Ausflucht, daß die Ceßion von einem Juden an einen Chriſten wider einen Chriſten unternommen worden i), findet heutiges Tages, wenn zumal die Abtretung von einem Schutz- und Schirm- oder vergleiteten Juden geſchehen k), ſo leicht nicht ſtatt l).

§. 867.

Gleichergeſtalt kann nun auch zum zweyten, der abgetretene Schuldner wider den Ceßionar klagen (§. 865.). Dieſes geſchiehet ebenfalls aus der Perſon des Cedentens, wenn dieſer ihm zu etwas verbindlich geweſen m). Und iſt

ſibilibus. Hal. 1703. Welche auch hinter ſeinem Tractat *de actionibus forenſibus* zu befinden.

g) *l.* 22. und 23. *C. mandat.* Struben in rechtlichen Bedenken, IV. Th. Num. 190. Siehe auch meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. XX. 10. AVG. BACHII diſſ. *de lege Anaſtaſiana.* Lipſ. 1755.

h) *Nou.* 72. *cap.* 5. §. 1. WERNHER *part.* 8. *obſ.* 473.

i) Reichsabſchied vom Jahr 1551. §. 79.

k) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 4. §. 12. PVFENDORF *tom.* 1. *obſ.* 158.

l) BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. *not.* 2. Herr von Cramer in Wetzlar. Nebenſt. III. Th. S. 108.

m) *l.* 5. *C. de hered. vel act. vend.* MEVIVS *part.* 7. *deciſ.*

iſt die Klage, welche hier der abgetretene Schuldner wider den Ceßionar anſtellet, eben diejenige, welche ihm wegen der Verbindlichkeit des Cedentens wider dieſen zuſtändig iſt. Hierbey kann auch dem Cedenten der Eyd zugeſchoben und zurück gegeben werden n).

§. 868.

Die Klagen, welche zwiſchen den Cedenten und Ceßionar vorkommen (§. 864.), ſind, nach Verſchiedenheit des Geſchäftes, wodurch die Ceßion geſchehen, nicht von einerley Art. Beſonders iſt dabey zu erwägen, ob die Ceßion nicht umſonſt, oder umſonſt geſchehen. Dort kann der Ceßionar den Cedenten, im Fall er keine wahre Schuld abgetreten hat, auf die Wiedergabe ſeines Geldes, und wenn derſelbe betrügeriſch gehandelt, auch auf die Leiſtung des Intereſſe belangen o). Und zwar geſchiehet dieſes

deciſ. 181. LEYSER *ſpec.* 201. *med.* 7. LENZ im a. Tr. Cap. 34. S. 406. u. f IO. SAM. FRID. BÖHMERI diſſ. *de ceſſione nominis a judaeo in chriſtianum facta, rata vel irrita.* Francof. 1758.

n) LEYSER *ſpec.* 201. *med.* 5.

o) *l.* 4. und 5. *D. de hered. vel act. vend. l.* 76. *D. de ſolut. l.* 39. *D. de ſolut.* Struben in rechtl. Bedenken, IV. Th. Num. 86. I. T. WORDENHOFF diſſ. inaug. *qua doctrina de cedente ad ceſſi nominis bonitatem praeſtandam non obligato, ſub examen revocatur.* Traj. ad Rhen. 1751. Welche auch in OELRICHII *theſaur. diſſert. jurid. theor. pract. in academ.*

ſes mit der Klage, welche aus dem Geſchäfte entſpringet, wodurch dem Ceßionar die Schuld nicht umſonſt iſt überlaſſen worden. Das Intereſſe kann auch bey einer umſonſt geſchehenen Ceßion, wegen eines Betrugs, oder groben Verſehens des Cedentens, von dieſem gefordert werden p).

Von den Klagen, welche eine Schuldanweiſung hervorbringet (§. 864.).

§. 869.

Bey einer Schuldanweiſung (aſſignatio nominis) q), da nämlich ein Schuldner, ſtatt ſeiner, die Bezahlung von einem Dritten zu empfangen, ſeinem Gläubiger das Recht giebet, hat man wahrzunehmen, ob die Aßignation nur Vollmachtsweiſe, oder nach Art einer Ueberweiſung, durch eine würkliche Delegation, geſchehen. Im letztern Fall iſt das anzuwenden, was wir oben (§. 862. u. ſ.) von der Delegation gehabt

dem. Belgic. habit. Vol. I. tom. I. num. V. S. 309. und folg. zu befinden.

p) *l. 62. pr. D. de aedil. edict. l. 33. D. de donat.*

q) HENR. COCCEII diſſ. *de aſſignationibus.* Francof. 1703. FERD. CHRIST. HARPPRECHTI diſſ. *de aſſignatione nominis.* Tubing. 1703. SAM. STRYKII diſſ. *de aſſignationis inter mercatores jure.* Hal. 1708. Welche auch in deſſen *uſu mod. pand. lib. 18. tit. 4.* §. 14. bis 64. zu befinden.

gehabt haben. Hier findet das Sprichwort ſtatt: Anweiſung iſt gute Bezahlung r).

§. 870.

Im erſten Fall aber, wenn die Anweiſung nur in Kraft einer Vollmacht geſchehen (§. 869.), welches in zweifelhaftem Fall vermuthet wird s), hat man zu erwägen, ob der Dritte, als der Aßignat, des Aßignantens Schuldner iſt, oder nicht. Wäre er nicht des Aßignantens Schuldner, ſo wird er nur erſt durch Annahme der Aßignation verbindlich. Da alsdenn wider ihn hieraus, als aus einem Vertrage, von dem Aßignatar geklaget werden kann t). Worauf denn, nach erfolgter Zahlung, der Aßignat wider den Aßignanten ex mandato ſeinen Regreß nimmt. Sollte er aber nicht bezahlen können oder wollen, ſo iſt dem Aßignatar die Klage aus der vorigen Schuld wider den Aßignanten annoch unverlohren u). Hier findet das

r) *l.* 3. *C. de nouat.* §. 3. *I. quib. mod. toll. oblig.* PISTORIUS *cent.* 2. *part.* 32. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 181. *num.* 1. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 46. *tit.* 2. §. 6. LUDOVICI Wechſelproceß Cap. XI. §. 56.

s) STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 4. §. 25. LUDOVICI in Wechſelproceß, Cap. XI. §. 57.

t) Ein Formular von einer in dieſem Fall anzuſtellenden Klage iſt in Joh. Fried. Seyfarts Formularbuch S. 9. anzutreffen.

u) STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 4. §. 24.

das Sprichwort ſtatt: Anweiſung iſt keine Zahlung x).

§. 871.

Hingegen wenn der Aßignat des Aßignantens Schuldner iſt (§. 870.), ſo hat der Aßignatar die Aßignation entweder ſtatt der Bezahlung angenommen, oder nicht. Im erſten Fall iſt die Aßignation als eine Ceßion anzuſehen. Wobey das davon bereits vorgetragene (§. 864. u. f.), anzuwenden iſt. Hier wird alſo der Aßignant, wenn der aßignirte Schuldner ein wahrer Schuldner von ihm geweſen xx), durch die Aßignation frey y). Da findet denn auch das Sprichwort ſtatt: Anweiſung iſt gute Bezahlung.

§. 872.

Sollte aber der Aßignatar, im Fall der Aßignat des Aßignantens Schuldner iſt, die Aßignation nicht ſtatt der Bezahlung angenommen haben (§. 871.), welches bey ermangelnder Gewisheit vermuthet wird z); ſo iſt die Aßigna-

x) BARTH in *hodeg. for. cap.* 2. §. 3. *lit.* h). S. 470. Eiſenharts Grundſätze der teutſchen Rechte in Sprüchwörtern. Num. LVI. S. 388.

xx) Denn wäre dieſes nicht, ſo findet das in §. 868. Vorgetragene ſtatt.

y) *l.* 4. *D. de hered. vel act. vend.* BARTH in *hodeg. for. cap.* 2. §. 3. *lit.* h) S. 470. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 46. *tit.* 2. §. 19.

z) LAUTERBACH am angezogenen Orte.

Aßignation nur als eine zum Beſten des Aßignatars ertheilte Vollmacht zu betrachten. Dahero hat der Aßignatar, bey nicht erfolgter Zahlung des aßignirten Schuldners, die Wahl, ob er wider dieſen, oder wider den Aßignannten klagen will. Jenes kann geſchehen entweder *actione ex pacto*, wenn der aßignirte Schuldner die Aßignation angenommen a), oder, Falls derſelbe die Acceptation verweigert, als Bevollmächtigter aus dem Rechte des Aßignantens b). Dieſes aber, daß er wider den Aßignanten klagt, geſchiehet aus deſſen vorigen unaufgehobenen Verbindlichkeit c), nebſt Erwehnung der unwürkſam geweſenen Aßignation d), weil dem Aßignatar der Regreß wider den Aßignanten offen ſtehet, wenn die aßignirte Schuld nicht eine wahre und gute Schuld ſeyn ſollte e).

§. 873.

Es kann aber dem Aßignatar, wenn er den Aßignanten verklagt (§. 872.), fürnämlich von dieſem die Einrede, daß er bey Eintreibung der Schuld

a) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 5. §. 41.

b) Ebenderſelbe §. 42.

c) *l.* 46. *D. de ſolut.*

d) *l.* 22. §. 2. *D. mandati vel contra.*

e) *l.* 49. *D. de ſolut. l.* 3. *C. de nouat.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 15. *tit.* 4. §. 26. WERNHER *part. VII. obſ.* 181. *num.* 2. LAUTERBACH *in coll. pract. lib.* 18. *tit.* 4. §. 43. LEYSER *ſpec.* 527. *med.* 1.

Schuld nicht den gehörigen Fleiß angewendet habe, entgegen geſetzet werden f). Klagt er aber wider den aßignirten Schuldner (§. 872.) ſo kann ihm dieſer, wenn der aſſignirte Gläubiger als Bevollmächtigter aus dem Rechte des Aßignantens klaget (§. 872.), die Ausflucht der nicht geſchehenen Aßignation, machen g). Hingegen die Einreden, daß die Aßignation ohne ſein Wiſſen und Willen geſchehen h), daß Kläger nicht der erſte Aßignatar i), ingleichen, daß die Aßignation mit dem Tode des Aßignantens erloſchen ſey k), finden nicht ſtatt.

Drittens

Von den Klagen, ſo aus dem Litteralcontracte (*contractu litterali*) entſpringen (§. 762.).

§. 874.

Der CONTRACTVS LITTERALIS, der Litteralcontract, oder, wie er in neuern Zeiten genen-

f) Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 4. §. 38. bis 40. desgleichen §. 46. und 47. BARTH in *hodeg. for. cap.* 2. §. 3. *lit.* h) S. 470.

g) *l.* 16. *C. de probat.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 4. §. 63.

h) arg. *l.* 3. *C. de hered. vel act. vend.* *l.* 1. *C. de novat.* STRYK a. a. O. §. 36.

i) STRYK a. a. O. §. 48.

k) STRYK a. a. O. §. 64.

genennet wird, der CONTRACTVS CHIROGRAPHARIVS l), der Handſchrifts Contract, iſt ein Contract, wodurch derjenige aus einer Handſchrift, worinne er eine verbrauchliche Sache (rem fungibilem) zum Darlehn m) oder Mitgift n) erhalten zu haben bekannt, und dergleichen wiederzugeben verſprochen hat, nach Verlauf der geſetzmäßigen Zeit o), ſchlechterdings haftet p). Bey dieſem Contract

l) *lib. III. tit. XXII. I. de litterarum obligationibus.* GODOF. LVD. MENKENII diſſ. *de vera indole litterarum obligationis et exceptionis non numeratae pecuniae.* Lipſ. 1749. und in ſeinen *opuſculis, num. XIII.* S. 399. GEOR. SAM. MADIHN *de vera indole litterarum obligationis atque exceptionis non numeratae pecuniae, earumque vſu in foris noſtris ceſſante.* Hal. 1760. GOTTL. EVSEB. OELTZE diſſ. inaug. *qua expenditur quaeſtio: an et quatenus litterarum obligatio in germania locum habeat?* Ien. 1766. ſub praeſid. IOACH. ERDM. SCHMIDT.

m) §. *vn. I. de litter. oblig. l.* 5. *C. de non num. pec.*

n) §. *vn. I. de litter. oblig. l.* 14. *pr. l.* 15. *C. de non num. pec.*

o) *l.* 5. 6. 13. 14. *C. de non num. pec. l. fin. C. de dote cauta non num.*

p) Ob er gleich, durch die Handſchrift ſich zu verbinden, die Abſicht nicht gehabt haben ſollte. Denn es heiſt in §. *vn. I. de litter. oblig.* Plane ſi quis debere ſe ſcripſerit, quod ſibi numeratum non eſt: *de pecunia minime numerata* poſt multum temporis *exceptionem opponere non poteſt.* Sic fit, vt et hodie

tract finden mancherley Klagen ſtatt, ſo wohl in Anſehung des Gläubigers, als Schuldners. Der Gläubiger kann ſich, theils der eigenen aus dieſem Contract entſpringenden Klage, welche die *condictio ex litteris* oder *ex chirographo* genennt wird, theils einer Exekutivklage (§. 58.) mit Nutzen bedienen.

Von der *condictione ex litteris*, oder *ex chirographo*.

§. 875.

Deren Grund iſt eine über die geſetzmäßige Zeit alt gewordene Handſchrift, worinne deren Ausſteller, eine verbrauchliche Sache zum Darlehn, oder Mitgift erhalten zu haben, bekannt, und dergleichen wiederzugeben verſprochen hat. Wird vor Verlauf der geſetzmäßigen Zeit aus der Handſchrift geklaget, ſo kann der Gläubiger, wenn ihm der Schuldner die Einrede des nicht empfangenen Geldes entgegen ſetzet, zwar ei-

hodie, dum quaeri non poteſt, *ſcriptura obligetur*; et ex ea naſcatur condictio, *ceſſante ſcilicet verborum obligatione.* Dahero ob wir ſchon heutiges Tages, uns durch die Handſchrift zu verbinden, die Abſicht nicht haben, ſondern uns derſelben gemeiniglich nur des Beweiſes willen bedienen, ſo findet doch dem ungeachtet, vermöge dieſer neuern Beſchaffenheit des Handſchriftscontractes, die daraus entſpringende condictio ex chirographo bey uns ſtatt. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. Note *f*) g) *h*) §. 60.

gentlich nicht auf dieſe den Handſchriftscontract eigene Verbindlichkeit klagen, jedoch, wenn er die geſchehene Auszahlung anders wodurch, als durch die Handſchrift zu beweiſen vermag q), und dieſerhalb die Replic mit in die Klage bringet, ſo iſt der Schuldner zur Wiederbezahlung verbindlich.

§. 876.

Der Kläger iſt der Gläubiger, dem die Handſchrift ausgeſtellet worden, oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 877.

Der Beklagte iſt der Schuldner, der die Handſchrift ausgeſtellet hat, oder deſſen Erbe (§. 55.) r).

§. 878.

Das Geſuch iſt, Beklagten zur Recognition der Handſchrift vorzuladen, und, nach deren Erfolg, zu erkennen, daß er die in der Handſchrift enthaltene Schuld Klägern ſchlechterdings zu bezahlen ſchuldig.

§. 879.

Hierwider kann ſich Beklagter folgender Einreden

q) *l.* 3. *l.* 10. *C. de non num. pec.* GOTTFR. REIN. KOESELII progr. *exceptionem non numeratae pecuniae onus probandi in ipſum creditorem deuoluere.* Viteb. 1724.

r) Ob er gleich ein Pupill ſeyn ſollte. *l.* 8. *C. de non num. pec.*

reden bedienen, 1) daß die Handſchrift gar keine Schuldurſache in ſich enthalte (§. 874.), 2) daß die Schuldurſache zu allgemein ſey s), 3) daß die Handſchrift nicht über ein Darlehn oder Mitgift ausgeſtellet worden (§. 874.) t), 4) daß die Schuld bereits wieder aufgehoben ſey, 5) daß Kläger, nichts zu fordern, ſich verbindlich gemacht habe; 6) daß er die Handſchrift nicht ausgeſtellet habe u). Hingegen die Einrede des nicht empfangenen Geldes findet nicht ſtatt x), wenn er ſie auch gleich beweiſen wollte y).

s) Siehe STRYK in *caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 4. 6. 7. CARPZOV *part.* I. *conſt.* 17. *def.* 40.

t) *l.* 5. *l.* 14. §. 1. *C. de non num. pecun.*

u) Es ſtehet zwar in der Nov. 18. cap. 8. und der daraus gezogenen Auth. Contra qui. C. de non num. pec. auf das muthwillige Leugnen die Strafe der doppelten Bezahlung. Allein, dem Gerichtsbrauch nach, pflegt die Obrigkeit nur willkührlich ſelbſt zu ſtrafen. PEREZ *in cod. lib.* 4. *tit.* 30. *num.* 21.

x) §. *vn. I. de litter. oblig. l.* 14. *pr. C. de non num. pec.* IO. SLVTERI diſſ. *de exceptione non numeratae pecuniae non priuilegiata.* Gieſſ. 1742. FRIED. GOTTL. ZOLLERI diſſ. *vtrum diuiſio exceptionis non numeratae pecuniae in priuilegiatam et minus priuilegiatam defendi poſſit.* Lipſ. 1768.

y) *l.* 14. §. 3. *C. de non num. pec. Nou.* 136. *cap.* 6. VINNIVS in *ſel. iur. quaeſt. lib.* 1. *cap.* 41. HOMMEL in *rhapſod. quaeſt. obſ.* 250. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 6. ZANGER *de except. part.* 3. *cap.* 14. *num.* 66. Obgleich RICHTER *deciſ.* 21. *num* 10. bis 19. und PVFENDORF *tom.* I. *obſ.* 64. anderer Meinung iſt.

Wie denn gleichergeſtalt die Einrede, daß heutiges Tages dieſe Klage unzuläßig ſey, ohne Grund entgegen geſetzt wird (§. 874. Not. p).

Ein Formular von einer *condictione ex chirographo.*

In beyliegender Handſchrift ſub A. bekennet Beklagter nicht nur, daß er 100 Rthl. Darlehnsweiſe von mir empfangen habe, ſondern er verſpricht auch, daß er mir dieſelbe gleich nach Verlauf eines Jahres baar wieder bezahlen wolle. Ob nun gleich dieſes Jahr längſt verſtrichen, ſo hat er doch dieſes Capital bis jetzo noch nicht abgetragen. Wann er nun aber, da dieſes Schuldbekänntniß ſchon älter als zwey Jahr, ſchlechterdings dazu verbunden iſt, und ſich gleichwohl in Güte zur Bezahlung nicht verſtehen will; als ſehe ich mich genöthiget, wider denſelben gegenwärtige Klage anzuſtellen, mit gehorſamſter Bitte, ihn auf einen Termin zur Recognition des Schuldbekänntniſſes vorzuladen, und, nach deren Erfolg, zu erkennen:

Daß Beklagter die libellirten 100 Rthl. nebſt den Verzugszinſen, vermöge ſeiner ausgeſtellten Handſchrift, mir ſchlechterdings zu bezahlen ſchuldig.

§. 880.

Will man aus einer über ein Darlehn, oder Mitgift ausgeſtellten Handſchrift executiviſch klagen

klagen (§. 874.), ſo hat man zuvörderſt zu erwägen, ob die Handſchrift ſchon ihr geſetzmäſiges Alter beſchritten, zum Exempel, bey einer Handſchrift über ein Darlehn, ob ſie, von Zeit ihrer Ausſtellung, ſchon zwey Jahr alt geworden, oder nicht. Im erſten Fall dient zur Vorſicht, daß man nicht executiviſch klage, ſondern die *condictionem ex chirographo* (§. 875.) anſtelle. Denn klagt man executiviſch, ſo darf zwar der Beklagte mit der Einrede des nicht empfangenen Geldes, woferne ſie nicht gleich liquid ſeyn ſollte z), nicht zugelaſſen werden, jedoch muß ihm der Richter, ſelbige in der Reconvention auszuführen, nachlaſſen. Woſelbſt er denn alſo mit dem Beweiſe der nicht geſchehenen Zahlung zu hören iſt a), ob er gleich der Einrede des nicht gezahlten Geldes in der Handſchrift entſaget haben ſollte b). Hingegen klagt man in dieſem Fall *condictione ex chirographo*, ſo wird Beklagter mit ſothaner Einrede nicht nur nicht gehöret, ſondern es darf ihm auch, ſelbige in der Reconvention auszuführen, nicht nachgelaſſen werden, weil dieſe Einrede, nach Ab-

z) z. E. daß ihm der klagende Gläubiger einen Revers oder Gegenſchein ausgeſtellet, worinne er, das Geld noch nicht ausgezahlt zu haben, bekannt hat.

a) CARPZOV *part.* I. *conſt.* 32. *def.* 66. Freyherr von Cramer in Wetzlar. Nebenſt. 105. Th. Num. V. S. 135.

b) SANDE in *deciſ. aur. lib.* III. *tit.* II. *def.* I.

lauf der Zeit, gar nicht mehr ſtatt findet (§. 879.).

§. 881.

In zwotem Fall aber, da nämlich die Handſchrift noch nicht ihr geſetzmäßiges Alter beſchritten (§. 880.), iſt es beſſer executiviſch zu klagen, als die *condictionem ex chirographo* anzuſtellen; weil eine Executivklage, ſobald der Schuldner zu bezahlen verbindlich iſt, auch vor Ablauf der ſonſt bey einem Handſchriftscontracte vorgeſchriebenen Zeit vorgebracht, und die Einrede des nicht empfangenen Geldes, gleich andern Ausflüchten, wenn ſie nicht alſobald klar ſeyn ſollte, nicht vorgeſchützet werden kann bb), ſondern der Schuldner damit in die Reconvention zu verweiſen iſt c). Obgleich in dem Schuldbriefe der Einrede des nicht empfangenen Geldes nicht entſaget worden ſeyn ſollte. Genug, daß er in der Handſchrift den Empfang des Geldes bekannt

bb) FINCKELTHAVS *obſ.* 119. SCHILTER *exerc.* 22. *th.* 20. u. f. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 61. BERGER in *elect. proc. execut.* §. 43. 44. GRIEBNER in *princ. proc. judic. lib.* 2. *cap.* 4. §. 8. SCAVMBVRG in *princ. prax. lib.* 2. *cap.* 2. §. *XI. not.* ******. Anderer Meinung hingegen iſt RIVINVS *ad Ord. proc. Sax. tit. XI. enunc.* 51.

c) BERGER in *elect. diſc. for. tit. XI. obſ. IIII.* CAR. FRIED. MICHAELIS diſſ. *de exceptionibus illiquidis ſigillatim exceptione non numeratae pecuniae in reconuentionem deducendis.* Viteb. 1724.

bekannt hat, als welches wider ihn bey dem erwählten Executivproceße zum Beweiß des geſchehenen Darlehns, oder der erhaltenen Mitgift, hinreichend iſt. Hingegen klagte man in dieſem zwoten Falle *condictione ex chirographo*, ſo würde man, daß die Zahlung geſchehen ſey, zu beweiſen haben (§. 877.). Die *condictio ex chirographo* iſt demnach von der aus einer Handſchrift über ein Darlehn, oder Mitgift angeſtellten Executivklage gar ſehr verſchieden.

§. 882.

Bey den Rechtsmitteln, welche dem Schuldner, oder Ausſteller der Handſchrift in Anſehung des Litteralcontractes zuſtändig ſind (§. 874.), iſt zuförderſt zu erwägen, ob er das Geld auf die ausgeſtellte Handſchrift empfangen, oder nicht. Im erſten Fall kommt ihm die *condictio ſine cauſa* zu ſtatten d), wenn er das Geld bereits wieder bezahlet, und ſeine Handſchrift darauf nicht wieder zurück erhalten haben ſollte. Wäre die Handſchrift nicht mehr vorhanden, ſo läßt er ſich darüber einen Mortificationsſchein geben.

§. 883.

Im zweyten Fall hingegen, wenn der Schuldner nämlich auf die ausgeſtellte Handſchrift das Geld noch nicht empfangen (§. 882.), iſt der Gläubiger, oder dem die Handſchrift gegeben worden,

d) *l.* 1. §. 2. 3. *D. de cond. ſine cauſa.*

worden, entweder abweſend, oder gegenwärtig. Iſt jenes, ſo hilft ſich der Schuldner wider ihn vor Verlauf der geſetzmäßigen Zeit e) mit einer Proteſtation f). Iſt dieſes, ſo iſt dem Schuldner entweder noch etwas an der Erhaltung des Geldes gelegen, oder nicht. Im erſten Fall kann er *querelam non numeratae pecuniae* anſtellen g). Im letzten Fall kommt ihm die *condictio cauſa data, cauſa non ſecuta* zu ſtatten h). Wie ihm denn auch die *Prouocatio ex l. 5. C. de ingen. manum* (§. 271.), die *actio pigneraticia* (§. 820.) i), ingleichen die *rei vindicatio* (§. 432.) k) vergönnt iſt.

Von der *querela non numeratae pecuniae* l).

§. 884.

Deren Grund iſt, die nicht geſchehene Erhaltung desjenigen, was man jedoch in einer Schrift

e) §. *vn. I. de litter. oblig. Auth. Quod locum C. de dot. caut. non num.*

f) *l.* 14. §. 4. *C. de non num. pec.*

g) *l.* 8. *C. de non num. pec.*

h) *l.* 7. *C. de non num. pec.*

i) *l.* 11. §. 2. *D. de pignerat. act.*

k) *l.* 1. *C. de non num. pec.*

l) NIC. HVPKE diſſ. *de querela non numeratae pecuniae.* Gieſſ. FRIED. PHILIPPI diſſ. *de querela non numeratae pecuniae contra apocham mouenda.* Lipſ.

Schrift von dem andern erhalten zu haben, bekannt hat m). Daher findet dieſe Klage nicht nur bey dem Handſchriftscontract, ſondern auch bey andern mittelſt einer Schrift vorgenommenen Geſchäften ſtatt.

§. 885.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, in Hofnung etwas zu bekommen, ſich zu deſſen Empfang, welcher doch nachhero nicht erfolget iſt, zum voraus ſchriftlich bekannt hat. Desgleichen deſſen Erbe (§. 55.) n), und ein jeder ſo dabey intereßirt iſt, als der Bürge o), die Gläubiger des Schuldners p).

§. 886.

Der Beklagte iſt ein jeder, dem eine ſolche Schrift, in Hoffnung die Sache darauf zu bekommen, ausgeſtellet worden, der aber dieſelbe dem Kläger nicht gegeben hat. Desgleichen deſſen

Lipſ. 1684. IOACH. GOTTFR. MISLERI diſſ. *de querela et exceptione non numeratae pecuniae in cambiali negotio maxime ad jura Hamburgenſia applicata.* Gieſſ. 1747.

m) *l.* 14. *pr. l.* 15. *C. de non num. pec.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 1. §. 63. ſeq.

n) *l.* 18. *l.* 14. *C. de non num. pec.*

o) *l.* 12. *C. de non num. pec.*

p) *l.* 15. *C. de non num. pec.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 1. §. 61.

ſen Erbe (§. 55.), oder dem ſonſt die Schrift abgetreten worden q).

§. 887.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter die Sache, z. E. das Geld, weswegen er die Schrift bereits empfangen, Klägern auszuzahlen, oder die Schrift, als z. E. die Handſchrift, demſelben wieder auszuliefern ſchuldig r).

§. 888.

Dieſem ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß keine Schrift ausgeſtellet worden, 2) daß die Zahlung geſchehen; welche aber bey einer handſchriftlichen Schuld (§. 874.), wenn die Querel vor Ablauf der Zeit angeſtellet worden, von dem Beklagten erwieſen werden muß s); 3) daß die Verjährungszeit von zwey Jahren t), oder einer noch kürzern Zeit u), verſtrichen, wenn die Querel wegen einer ſolchen Schrift angeſtellet wird, bey welcher die Geſetze, nach Verlauf der Zeit, die Einrede des nicht empfangenen Geldes und alſo auch keine Querel deshalb zu-
laſſen

q) *l.* 8. *C. de non num. pec.*

r) *l.* 1. §. 1. *D. de condict. ſine cauſ.*

s) *l.* 10. *C. de non num. pec.*

t) §. *vn. I. de litter. oblig.*

u) *Auth. Quod locum C. de dot. caut. nou. num. l.* 14. §. 2. *C. de non num. pec.*

laſſen x); hingegen iſt es eine Schrift die dieſe Eigenſchaft nicht hat y), ſo erlöſcht dieſe Querel erſt mit dreyßig Jahren z), und kann dahero deren Ausſteller noch vor Ablauf derſelben ſich dieſer Querel bedienen, jedoch muß er gegen die ausgeſtellte Schrift den Beweiß, daß er die Sache nicht empfangen, übernehmen a).

Viertens

Von den Klagen, ſo aus der Conſenſualcontracten entſtehen (§. 762.).

§. 889.

Die Conſenſualcontracte beſtehen aus fünf Arten. Dieſe ſind 1) *emtio venditio*, oder der Kaufcontract, 2) *locatio conductio*, oder der Miethcontract, 3) *emphyteuſis*, oder der Erbzinßcontract, 4) *ſocietas*, oder der Geſellſchaftscontract, und 5) *mandatum*, oder der Vollmachtscontract. Ein jeder von dieſen Contracten

x) Wohin die Handſchriften bey dem Litteralcontract (§. 874.), desgleichen die 30 Tage alt gewordenen privat Quittungen gehören, *l.* 14. *pr.* und §. 2. *C. de non num. pec.* ZANGER *de except. part.* 3 *cap.* 14. *num.* 31. CARPZOV *part.* 2. *cap.* 29. *def.* 19. LYNKER *deciſ.* 523.

y) Siehe *l.* 14. §. 1. *C. de non num. pec.*

z) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.*

a) *l.* 14. *C. de contrah. ſtipul.* §. 11. und 16. *I. de invtil. ſtipul. l.* 134. *D. de verb. oblig.* CARPZOV *part.* 1. *conſt.* 32. *def.* 68.

cten bringt ſeine beſondern Klagen hervor. Wovon nunmehro gleich in den folgenden Abſätzen gehandelt wird.

Erſtes Hauptſtück

Von den Klagen bey der *emtione venditione* oder dem Kaufkontracte.

§. 890.

Den bey dieſem Contracte vorkommenden Perſonen, nämlich dem Käufer ſowohl, als dem Verkäufer, ſtehen nicht nur petitoriſche, ſondern auch poſſeſſoriſche Klagen zu. Es kann auch ein jeder derſelben ſich der Executivklage bedienen, wenn er die dazu erforderlichen Urkunden beſitzet (§. 58.) b). Petitoriſch kann geklaget werden, entweder auf die Erfüllung, oder auf die Nichtigkeit, ingleichen auf die Wiederaufhebung des Contractes. Jenes geſchiehet von dem Käufer *actione emti*, und von dem Verkäufer *actione venditi* c). Dieſes hingegen kann nicht nur ſchlechterdings, entweder von jedem Theil *querela nullitatis* oder *actione emti, vel venditi reſciſſoria*, oder von dem Käufer mit einer actione aedilitia, theils *actione redhibitoria*, auf die

b) BERGER in *elect. proc. exec.* §. 29. u. f.

c) *lib. XVIIII. tit. I. D. lib. IIII. tit. XXXXXIIII. C. de actionibus emti et venditi.* CONR. RITTERSHVSIVS *de actionibus emti venditi.* Ingolſt. 1591. 4.

die gänzliche Wiederaufhebung des Contracts, theils *actione aeſtimatoria* oder *actione quanti minoris*, auf die Verminderung des Kaufgeldes, geſchehen, ſondern auch alternativiſch, von jedem Theil *querela laeſionis enormis* geſucht werden. Von welchen allen in den nunmehro gleich folgenden Abſätzen.

Von den Petitorienklagen bey dem Kaufcontracte,

und zwar

1) Von der *actione emti* d), oder Kaufklage.

§. 891.

Deren Grund iſt der Kaufcontract e), nebſt andern, vermöge der Natur dieſes Contracts, oder der dabey genommenen Abrede f), zu leiſtenden Verbindlichkeiten g).

§. 892.

Der Kläger iſt der Käufer h). Er mag unmittelbar ſelbſt, oder durch einen Bevollmächtigten

d) IO. FRANC. MARIONELZ diſſ. *de actione emti*. Argent. 1721. ECKARD in *exam. act. for. part.* I. S. 240. u. f. ingleichen *part. IIII.* S. 267. u. f.

e) §. 1. *I. de emt. et vend.*

f) *lib. IIII. tit. LIIII. C. de pactis inter emtorem et venditorem compoſitis.*

g) *l.* 11. §. 1. *D. de act. emti et vend. l.* 2. *pr. D. eod.*

h) *l.* 11. *pr. D. de act. emt. et vend.*

tigten den Contract geſchloſſen haben i). Desgleichen ſein Erbe (§. 55.) k), oder auch derjenige, dem er ſein Recht abgetreten l). Jedoch, damit die Klage ihre völlige Wirkung haben könne, ſo muß er das ganze Kaufgeld entweder ſchon bezahlt haben, oder doch wenigſtens daſſelbe gleich abtragen zu wollen, in der Klage ſich anerbiethen m).

§. 893.

Der Beklagte iſt der Verkäufer n). Er mag auch unmittelbar ſelbſt, oder durch einen Bevollmächtigten den Contract geſchloſſen haben o). Desgleichen ſein Erbe (§. 55.) p). Nicht aber ein dritter Beſitzer (§. 687.) q).

§. 894.

Das Geſuch bey dieſer Klage beſtehet theils in einem hauptſächlichen, theils in einem nicht hauptſächlichen Geſuche. Hauptſächlich wird durch ſelbige gefordert, der Beklagte ſoll dem Kläger

i) *l.* 13. §. 25. *D. de act. emt. et vend.*

k) *l.* 10. *D. de act. emt. et vend.*

l) *l.* 5. *C. de hered. vel act. vend.*

m) *l.* 11. §. 2. *in fin. l.* 13. §. 8. *D. de act. emt. et vend.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 337.

n) *l.* 47. *D. de act. emt. et vend.*

o) *l.* 13. §. 25. *D. de act. emt. et vend.*

p) *l.* 47. *l.* 52. §. 1. *D. de act. emt. et vend.*

q) *l.* 15. *C. de rei vind.*

Kläger die verkaufte Sache gegen das Kaufgeld überlaſſen r). Dieſes verſteht ſich in der Maſe, wie er, den Rechten nach, darzu verbunden iſt. Dahin gehört, 1) daß die Sache von allen Beſitz leer ſey s), 2) daß ſie die erforderliche Größe t) und Eigenſchaft habe u), beſonders daß ſie nicht fehlerhaft x), nicht mit Dienſtbarkeiten y), nicht mit einem Pfandrecht z), noch mit andern ungewöhnlichen Laſten beſchweret ſey a), 3) daß er ſie dem klagenden Käufer mit allen, theils mit der Sache zur Zeit des Contracts noch verknüpft geweſenen b), theils erſt nach dem Contract eingehobenen c) natürlichen ſowohl,

r) *l.* 11. §. 2. *D. de act. emt. et vend.* PVFENDORF in *obſeruat. jur. vniu. tom. II. obſ.* 35. §. 3.

s) *l.* 2. §. 1. *l.* 3. *D. l.* 8. *C. de act. emti et vend. l.* 68. §. *fin. D. de contr. emt. vend.*

t) *l.* 4. §. 1. *l.* 6. *D. de act. emt. et vend.*

u) *l.* 11. §. 5. *D. de act. emt. et vend.*

x) *l.* 11. §. 3. 4. *D. de act. emt. et vend. l.* 51. *pr. de aedit. edict. l.* 4. *pr.* §. 4. *D. de aedil. aedict.*

y) *l.* 61. *D. de aedil. edict.*

z) *l.* 5. *C. de euict.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 1. §. 17.

a) *l.* 41. *D. de act. emt. et vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 1. §. 15. und 16.

b) *l.* 13. §. 10. *D. l.* 16. *C. de act. emt. et vend. l.* 38. §. 8. *D. de vſur. l.* 44. *D. de rei vind.*

c) *l.* 2. 13. 16. *C. l.* 13. §. 18. *D. de act. emt. et vend.*

ſowohl, als bürgerlichen Nutzungen d) abtrete, und 4) mit allem Zubehör e), und übrigen nach dem Contract entſtehenden Vortheilen f) überlaſſe, 5) daß er den durch ſeinen Betrug g), oder Nachläßigkeit h) verurſachten Schaden erſetze, und alſo auch das Intereſſe leiſte, wenn er nach dem Contract die Sache einem Andern käuflich überlaſſen haben ſollte i), 6) daß er keine fremde Sache verkaufe. Denn, wenn dieſes geſchehen, ſo hat er ſolches entweder wiſſentlich, oder unwiſſentlich gethan. Im erſten Fall iſt der Käufer befugt, ihn deshalb auf das Intereſſe k) und auf die Wiederherausgabe des Kaufgeldes actione ex emto vtili zu belangen l). Im zweyten Fall aber kann der Käufer die Gewährsleiſtung

d) *l.* 13. §. 11. 13. *D. de act. emt. et vend. l.* 26. *l.* 28. *pr. D. de vſufr.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 1. §. 22. 23. und 24.

e) *l.* 13. §. *vlt. l.* 14. 15. 16. *l.* 17. *pr.* §. 7. 8. *l.* 38. §. 2. *D. de act. emt. et vend.*

f) *l.* 7. *pr. D. de peric. et comm. rei vend.* §. 3. *I. de emt. vend. l.* 1. *C. de peric. et comm. rei vend.*

g) *l.* 68. *pr. D. de contrah. emt. vend.*

h) *l.* 35. §. 4. *D. de contrah. emt. vend. l.* 36. *D. de act. emt. et vend. l.* 5. §. 2. *D. commod. l.* 23. *D. de reg. jur.*

i) *l.* 15. *C. de rei vind. l.* 1. *pr. D. de act. emt. et vend. l.* 4. *C. eod.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 156.

k) *l.* 30. §. 1. *D. de act. emt. et vend.*

l) *l.* 11. §. 5. *D. de act. emt. et vend.*

ſtung m) nicht nur ſelbſt aus dem Contract n), ſondern auch, wenn er ſich dieſelbe durch einen beſondern Vertrag verſprechen laſſen, actione ex ſtipulatu o) von dem beklagten Verkäufer fordern; 7) daß Beklagter wegen des aufgehobenen Contractes das Kaufgeld wieder herausgebe p).

§. 895.

Nicht hauptſächlich (§. 894.) wird durch dieſe Klage alles dasjenige gefordert, wozu der Verkäufer weder durch den Contract unmittelbar ſelbſt, noch durch deſſen Natur, ſondern vermöge eines demſelben, zum Vortheil des Käufers, angehängten Vertrages verbunden iſt q). Zum Exempel, wenn der Verkäufer die Steuren zu bezahlen übernommen hat r).

§. 896.

Dieſer Klage kann der Beklagte folgende Einreden entgegenſetzen, 1) es ſey der Contract noch nicht zu Stande gekommen s), 2) es ſey der-

m) *lib. XXI. tit. II. D. de euictionibus et duplae ſtipulationibus lib. VIII. tit. XXXV. C. de euictionibus*

n) *l.* 8. 60. 70. *D. de euict. l.* 25. *C. eod. l.* 43. *D. de act. emti et vend.*

o) *l.* 37. §. 2. *l.* 56. 60. *D. l.* 8. 25. *C. eod.*

p) *l.* 11. §. 6. *D. de act. emt. et vend.*

q) *l.* 34. *pr. D. de contrah. emt. vend.*

r) *l.* 42. *l.* 52. §. 2. *D. de pact.* WERNHER *part.* 2. *obſ.* 389.

s) *pr. I. de emt. vend.*

derſelbe in Anſehung der Einwilligung t), des Kaufgeldes u), oder der verkauften Sache x), ungültig, 3) es ſey die Bedingung nicht zur Würklichkeit gelanget y), 4) die Sache ſey durch einen Unglücksfall zu Grunde oder verlohren gegangen z), 5) es wäre der Contract über Pauſch und Bogen geſchloſſen a), 6) es ſey eine Verletzung über die Hälfte vorhanden b), 7) der Contract ſey freywillig wieder aufgehoben c), 8) er möchte denſelben, vermöge der ſich bedungenen Reue, nicht halten d), 9) die Klage ſey bereits verjährt e), 10) Kläger habe ſeiner Seits den Contract noch nicht erfüllt

(§. 892.

t) *l.* 11. 14. *C. de contrah. emt. l.* 7. *pr. D. de dolo malo. l.* 9. *pr. D. de contrah. emt. vend.*

u) §. 1. *I. de emt. vend.*

x) §. 5. *I. de emt. vend. l.* 15. *pr. D. de contrah. emt. vend.*

y) *l.* 50. *D. de contrah. emt.* §. 4. *I. de emt. vend.*

z) *l.* 8. *pr. D. de peric. et comm. rei vind.* §. 3. *I. de emt. vend.*

a) STRUV in *jurispr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 5. WERNHER *part.* 6. *obſ.* 447.

b) *l.* 2. *C. de reſcind. vend.*

c) *l.* 3. *pr. l.* 2. *l.* 5. §. 1. *D. de reſcind. vend. l.* 58. *D. de pact.*

d) *l.* 4. *C. de aedil. action.*

e) *l.* 21. *C. de euict. l.* 5. *C. quib. non objic. longi temp. praeſcr.*

(§. 892.) f), 11) Kläger habe nicht den gehörigen Gerichtsſtand erwählet, 12) die Klage habe nicht ſtatt g).

§. 897.

Beſonders kann wider die geſuchte Gewährsleiſtung (§. 894.) eingewendet werden, 1) Kläger habe ſich, ſelbige zu fordern, begeben h), 2) die Sache ſey ihm nicht, Nahmens des Beklagtens, verkauft worden i), 3) es ſey noch keine würkliche Eviction vorhanden k), 4) die Sache ſey ihm nicht durch richterlichen Ausſpruch genommen worden l), 5) Kläger habe ſie durch ſeine eigene Schuld eingebüſſet m), 6) er habe die Denunciation unterlaſſen n), 7) er habe ſich dieſer nicht zu rechter Zeit bedienet o), 8) daß Kläger zuviel fordere p), 9) daß die

f) Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 19. *tit.* 1. §. 1. ſeq.

g) *l.* 6. *C. de act. emt. vend. l.* 8. *C. de contr. emt. vend. l.* 14. *C. de reſcind. vend.*

h) *l.* 11. §. *fin. D. de act. emt. et vend.*

i) *l.* 10. *l.* 12. §. 1. *D. de diſtr. pign.*

k) *l.* 3. *l.* 17. *C. de euict. l.* 57. *D. eod.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 265.

l) *l.* 11. *pr. l.* 65. §. 3. *D. de euict.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 232.

m) *l.* 27. *l.* 29. §. 1. *l.* 56. §. 3. *l.* 19. *C. de euict.*

n) *l.* 8. *l.* 9. *C. de euict.*

o) Seyfart in teutſchen Reichsproceß, *lib.* 2. *cap.* 2. §. 4.

p) *l.* 27. *l.* 74. *pr. D. de euict.*

Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.), 10) die Einrede des unzuſtändigen Gerichtsſtandes q).

2) Von der *actione venditi* (§. 890.) r, oder Verkaufsklage.

§. 898.

Deren Grund iſt der Kaufcontract s), nebſt andern, vermöge der Natur dieſes Contracts, oder der dabey genommenen Abrede t), zu leiſtenden Verbindlichkeiten u).

§. 899.

Der Kläger iſt der Verkäufer x). Er mag unmittelbar ſelbſt, oder durch einen Bevollmächtigten den Contract geſchloſſen haben y). Desgleichen ſein Erbe (§. 55.) z). Nicht minder ein Dritter, dem der Verkäufer ſeine Forderung abgetreten a). Jedoch muß der Kläger, um

q) *l.* 49. *D. de judic.* Freyherr von Cramer in Wetzlariſchen Beyträgen, II. Theil, Num. VII. S. 68. u. f.

r) Siehe §. 890. Not. c). ECKARD in *exam. act. for. part.* 6. S. 118. u. f. und *part.* 5. S. 189. u. f.

s) §. 1. *I. de emt. et vend.*

t) Siehe oben §. 891. Not. f).

u) *l.* 11. §. 1. *D. de act. emt. et vend. l.* 2. *pr. D. eod.*

x) *l.* 13. §. 19. *D. de act emt. et vend.*

y) *l.* 13. §. 25. *D. de act. emt. et vend.*

z) *l.* 10. *in fin. D. de act. emt. et vend.*

a) ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 256. u. f.

um mit völliger Würkung klagen zu können, die verkaufte Sache ſchon übergeben haben, oder ſich wenigſtens dazu in der Klage anerbiethen b), woferne die Sache nicht ſchon für übergeben gehalten werden kann c).

§. 900.

Der Beklagte iſt der Käufer d). Er mag auch unmittelbar ſelbſt, oder durch einen Bevollmächtigten den Kauf geſchloſſen haben e). Ingleichen ſein Erbe (§. 55.). Nicht aber ein dritter Beſitzer (§. 687.).

§. 901.

Das Geſuch bey dieſer Klage iſt, theils hauptſächlich, theils nicht hauptſächlich. Hauptſächlich wird durch ſelbige die Bezahlung des Kaufgeldes f), der Verzugszin-

b) *l.* 25. *D. de act. emt. et vend.* ingleichen vermöge des *l.* 13. §. 8. *D. de act. emt. et vend.*

c) *l.* 5. §. 2. *D. de reſcindend. vend. l. vlt. C. de peric. et comm. rei vend.*

d) *l.* 1. *C. de act. emt. et vend.*

e) *l.* 13. §. 25. *D. de act. emt. et vend.*

f) *l.* 13. §. 20. *D. l.* 6. *l.* 13. *C. de action. emt. et vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 1. §. 51. Von den Münzſorten, in welchen Kaufgelder zu bezahlen ſind, ſiehe meine Abhandlung der ſtrittigen Rechtsfrage: in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? §. 260. u. f. ingleichen meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. LXII. u. f.

ſen g), und der ohne Gefährde h) aufgewandten nothwendigen und nützlichen Koſten i), gefordert, ingleichen, nach wieder aufgehobenen Contract, die Zurückgabe der verkauften Sache k).

§. 902.

Gegen dieſe Klage finden ebenfalls die Einreden ſtatt, welche bereits oben (§. 896.) bey der actione emti ſind vorgetragen worden l). Es iſt auch davon die vierte Einrede nicht auszuſchlüſſen, wenn der Verkäufer, die Unglücksfälle bis zur Uebergabe zu tragen, ſollte übernommen haben m). Auſſerdem kann der verklagte Käufer vorſchützen, 1) daß die Sache durch des Klägers Schuld n), oder Verzögerung

g) *l.* 13. §. 20. *D.* und *l.* 13. *C. de act. emti et vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 1. §. 52. bis 58. Struben in rechtl. Bedenken, III Th. Num. 89.

h) *l.* 16. *C. de action. emti et vend.*

i) *l.* 13. §. 22. *D. de action. emt. et vend.*

k) *l.* 11. §. 6. *D. de action. emt. et vend.*

l) Wovon beſonders in Anſehung der Einrede des incompetenten Richters nachgeleſen zu werden verdienet BARTH in *hodegeta forenſi, cap.* 1. §. 23. S. 93. u. f. ECKARD in *exam. act. for. part.* 10. S. 1. und folg.

m) §. 3. *I. de emt. et vend. l.* 1. *pr. D. de peric. et comm. rei vend.*

n) §. 3. *I. de emt. et vend. l.* 35. §. 4. *l.* 5. §. 2. *D. commod.*

rung o) zu Grunde gegangen, 2) daß ſolches aus einem Fehler, den die Sache ſchon vor dem Kauf gehabt, geſchehen p), 3) daß ſich ſolches ereignet, ehe noch der Kauf zu ſeiner Vollkommenheit gediehen q), 4) daß ihm die Sache evinciret worden r), 5) daß die Eviction bevorſtehe s), 6) daß die Sache mit einem ſolchen Mangel behaftet, derentwegen er ſie gar nicht t), oder wenigſtens nicht für den Werth, um welchen er ſie erhandelt u), gebrauchen könne,

mod. l. 23. *D. de reg. jur. l.* 36. *D. de act. emt.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 26. *def.* 24.

o) *l.* 4. *l.* 6. *C. de peric. et comm. rei vend. l.* 21. *l.* 23. *D. de conſt. pec. l.* 49. *pr. l.* 82. §. 1. *D. de verb. oblig. l.* 15. §. *fin. D. de rei vind.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 6. §. 7. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 26. *def.* 25.

p) *l.* 1. 6. *C. de peric. et comm. rei vend.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 339.

q) Vermöge des *l.* 4. *C. de peric. et comm. rei vend.* §. 3. *I. de emt. et vend. l.* 17. *C. de fidei inſtr.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 26. *def.* 21. §. 2.

r) *l.* 11. §. 2. *D. de act. emti et vend.* Quem de euictione tenet actio, hunc agentem repellit exceptio. *l.* 1. §. 4. *D. de ſuperfic.*

s) *l.* 24. *C. de euict. l.* 18. §. *vlt. D. de peric. et comm. rei vend.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 31. MEVIUS *part.* 8. *deciſ.* 352. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 50.

t) *l.* 1. §. 8. *D. de aedil. ed.*

u) *l.* 31. §. 1. *D. de act. emt. et vend.*

7) daß ungeſchickt gebethen worden x), 8) daß Kläger ſchon ſeine Befriedigung erhalten, 9) daß Kläger die Sache ſchon wieder zurück empfangen y), 10) daß Kläger keine Zinſen fordern könne z), 11) daß die geforderten Koſten, unnützlich, unmäßig und wider Verboth aufgewendet worden a), 12) die exceptio ſpolii (§. 123.) b), 13) die exceptio doli c), 14) daß Kläger zuviel fordere d), beſonders 15) daß Beklagtem, die Kaufgelder nach Belieben, wenn er wollte, zu bezahlen nachgelaſſen worden e).

Ein Formular von einer *actione venditi.*

Eure ⸗ ⸗ können wir klagend nicht verhalten, wasmaſen wir, zu Tilgung der durch den letztern Krieg gewürkten Schulden, die annoch vorhandenen Gemeindegrundſtücke, an Wieſen, Gemeindefeldflecken und noch andern Plätzen, mit unſerer Gerichtsobrigkeit Genehmigung den Meiſtbiethenden öffentlich verkauft

x) *l.* 8. *C. de contrah. emt.*

y) *l.* 31. §. 17. *D. de aedil. ed.*

z) *l.* 49. §. 1. *D. de act. emt. vend.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 1. §. 52. u. f.

a) *l.* 13. §. 22. *D. de act. emt. vend.*

b) ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 286. u. f.

c) *l.* 5. *l.* 24. *C. de euict.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 443.

d) *l.* 19. *D. de peric. et comm. rei vend.*

e) WERNHER *part.* 3. *obſ.* 113.

kauft haben. Es iſt ſolches unter der bey deren Feilbiethung bekannt gemachten ausdrücklichen Bedingung geſchehen, daß ein jeder, ſo von dieſen Grundſtücken etwas erſtehen würde, darauf, und zwar auf einen jeden Acker drey Groſchen, als einen beſtändigen in die Gemeinde jährlich zu entrichtenden Erbzinß, übernehmen müßte. Nun hat Beklagter vier Acker Wieſewachs bey ſothaner öffentlichen Feilbiethung durch das höchſte Geboth erſtanden, und bereits in Beſitz erhalten, er weigert ſich aber die drey Groſchen, womit, auf gedachte Weiſe, jeder Acker der verkauften Grundſtücke beleget worden, von jedem Acker ſeiner erſtandenen Wieſe, in die Gemeinde abzutragen. Wir bitten dahero ihn auf einen Termin zur Einlaſſung und Antwort auf dieſe Klage vorzuladen, und nachhero in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

> Daß Beklagter von den in Klage gebrachten vier Ackern Wieſewachs jährlich den libellirten Erbzinß zu zwölf Groſchen in die Gemeinde unweigerlich zu entrichten, auch alle durch dieſen Proceß verurſachten Unkoſten Klägern zu erſtatten ſchuldig.

§. 903.

Ein nicht hauptſächliches Geſuch (§. 901.) iſt bey dieſer Klage ein jedes, welches blos von einem

einem zum Vortheil des Verkäufers, dem Kaufcontract angehängten Vertrage hergenommen wird f). Dergleichen iſt 1) das *pactum addictionis in diem* g), 2) daß *pactum commiſſorium* h), 3) das *pactum de retrovendendo* i), 4) das *pactum protimiſeos* k).

Von dem Geſuch der *actionis venditi ex pacto addictionis in diem*, nebſt den darwider ſtatt findenden Einreden.

§. 904.

Hierbey kommt es vor allen Dingen erſt darauf an, ob dieſes pactum entweder ſub conditione ſuſpenſiua, oder ſub conditione reſolutiua, welche in zweifelhaften Fall vermuthet wird l), eingegangen worden iſt. Im erſten Fall hat der Verkäufer entweder einen ihm annehmlichen beſſern Käufer erhalten, oder nicht. Iſt

f) Siehe meine *inſtitutiones juris ciuilis* §. 1123. 1124. 1125. und 1127.

g) *lib. XVIII. tit. II. D. de in diem actione.*

h) *lib. XVIII. tit. III. D. de lege commiſſoria.*

i) *l. 2. et 7. C. de pact. inter emt. et vend. l. 12. D. de praeſcr. verb.*

k) *l. 75. D. de contrah. emt. vend. l. 21. §. 3. D. de act. emt. et vend.*

l) *l. 2. §. 4. D. pro emt.* arg. *l. 3. D. quib. mod. pign. ſolu.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 18. tit. 2.* §. 5.

Iſt jenes, ſo wird der Kauf für nicht geſchloſſen gehalten, und der Verkäufer kann die Sache, wenn er ſie allen Falls dem Käufer ſchon gegeben, mit allem Zubehör und Nutzungen wieder zurück fordern, auch die derſelben zugefügten Schäden erſetzt verlangen m). Iſt hingegen dieſes, daß ſich nämlich dergleichen Käufer nicht eingefunden, ſo wird nunmehro der Kaufcontract auf die Zeit, da er eingegangen worden, zurück gerechnet, für vollkommen geſchloſſen geachtet n), und der Verkäufer kann alſo nur das Kaufgeld fordern, wenn er ſolches nicht bereits erhalten hat.

§. 905.

Iſt hingegen dieſes, daß das pactum addictionis in diem ſub conditione reſolutiua eingegangen worden (§. 904.), ſo erhält auch der Verkäufer entweder einen ihm annehmlich beſſern Käufer, oder nicht. Im letztern Fall ſo behält der Käufer die Sache unwiderruflich o). Im erſtern Fall aber iſt ſothaner Vertrag entweder

m) *l. 4. pr. D. de in diem add. l. 37. in fin. D. de contrah. emt. l. 8. pr. D. de peric. et comm. rei vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 18. tit. 2.* §. 22.

n) *l. 11.* §. 1. *D. qui pot. in pign.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 18. tit. 2.* §. 23.

o) BRVSSEL *de condit. lib. 4. tit. 5. num 13.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 18 tit. 2.* §. 21.

weder in der Maſe errichtet worden, daß alsdenn der Kauf für nicht geſchloſſen geachtet werden ſollte, oder nicht, ſondern daß man, ihn alsdenn wieder aufheben zu können, die Macht ſich vorbehielte. Iſt jenes, ſo fällt das Eigenthum an den Verkäufer von ſelbſt wiederum zurück, und er kann dahero die Sache nicht nur mit allen Nutzungen von dem Käufer zurück fordern p), ſondern ſelbige auch von einem jeden Beſitzer vindiciren q). Iſt aber dieſes, ſo kann der Verkäufer die Sache auch zwar wiederum von dem Käufer zurück fordern, allein die Nutzungen, ſo der Käufer während der Zeit eingehoben, ſind ſeine, und von einem Dritten kann die Sache nicht vindiciret werden r).

§. 906.

Dem Geſuch der actionis venditi ex pacto addictionis in diem können, ſo wohl bey einer *conditione ſuſpenſiua*, als *reſolutiua*, folgende Einreden von dem Beklagten erſten Käufer dem klagenden Verkäufer, welcher die Sache von ihm

p) *l.* 6. *pr. D. de in diem add.*

q) arg. *l.* 4. *C. de pact. int. emt.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 2. §. 13.

r) arg. *l.* 3. *C. de pact. int. emt.* STRYK *de caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 27. BÖHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 90. GOTTFR. LVD. MENCKE diſſ. *de reſciſſione emtionis venditionis ex tunc et nunc.* Viteb. 1719.

ihm zurückfordert (§. 904. u. f.), entgegen geſetzt werden, 1) daß kein beſſerer Käufer vorhanden ſey s), entweder, weil dergleichen gar nicht da iſt, oder weil ſolcher nur aus Verſtellung oder betrügeriſcher Weiſe vorgeſpiegelt werden will t), 2) daß ihm keine Ankündigung geſchehen u), 3) daß er eben dergleichen leiſten wollte x), 4) daß Kläger den andern Käufer bereits verworfen y), 5) daß die Mitverkäufer in den andern Käufer nicht gewilliget z), 6) daß ihm Kläger ſein Kaufgeld mit den Zinſen noch nicht wieder gegeben a), 7) daß ihm erſt die auf die Sache verwendeten nöthigen b) und nützlichen Koſten c) wieder erſetzet werden müßten, 8) daß die Addictions Zeit ſchon verſtrichen d). Hierzu kommt noch 9) bey der *conditione ſuſpenſiua*, nicht aber *reſolu-*

s) *l.* 5. *D. de in diem add.*

t) *l.* 4. §. 5. *l.* 6. *pr. l.* 14. *pr. D. eod.*

u) *l.* 8. *D. de in diem add.*

x) *l.* 7. *D. de in diem add.*

y) *l.* 9. *D. de in diem add.*

z) *l.* 11. §. 1. *l.* 13. *pr. D. de in diem add.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 2. §. 30.

a) BRVNNEMANN *ad l.* 6. *num.* 3. *D. de in diem add.*

b) *l.* 16. *D. de in diem add.*

c) arg. *l.* 39. §. *vlt. D. de minor.* SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 18. *tit.* 2. *num.* 18.

d) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 2. §. 8.

reſolutiua e), daß die Sache während der Zeit verunglückt f).

Von dem Geſuch der *actionis venditi ex pacto commiſſorio*, nebſt den dawider ſtatt findenden Einreden.

§. 907.

Bey dieſem pacto commiſſorio iſt zu erwägen, ob der Käufer in dem Abtrage des Kaufgeldes ſaumſeelig iſt; oder nicht, ſondern zu rechter Zeit ſein Wort hält. Im letztern Fall behält er die Sache unwiderruflich zu eigen. Im erſten Fall aber hat der Verkäufer die Wahl, ob er von dem Contract abgehen, oder denſelben fort gelten laſſen will g). Iſt dieſes, ſo behält der Käufer die Sache und dem Verkäufer wird hernach keine Reue verſtattet h). Iſt aber jenes, ſo kommt es auf die Beſchaffenheit des pacti commiſſorii an, ob ausbedungen worden, daß

e) *l.* 2. §. 1. *D. de in diem add.*

f) Vermöge des *l.* 2. *pr. D. de in diem add. l.* 7. *pr. D. de contrah. emt. vend.* und *l.* 8. *pr. D. de peric. et comm. rei vend.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 2. §. 5.

g) *l.* 2. 3. *D. de lege commiſſ. l.* 41. *D. de minor. l.* 29. *C. de pact. l.* 6. *C. de legit. l.* 1. §. 10. *D. de oper. nou. nunc.*

h) *l.* 4. §. 2. *l.* 7. *D. de lege commiſſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 3. §. 20. TITIVS in *jure priu. lib.* 4. *cap.* 5. §. 22.

daß, im Fall des Saumfals, der Verkauf für nicht geſchloſſen angeſehen werden ſollte, oder nicht. Iſt das erſtere, welches zu vermuthen i), ſo geht gleich das Eigenthum der Sache, bis zur Zeit des Verkaufs zurück gerechnet k), auf den Verkäufer wiederum über l), und er kann ſelbige dahero nicht nur von dem Käufer mit allen Nutzungen und andern Zubehör zurück fordern m), ſondern auch von einem jeden dritten Beſitzer vindiciren n). Iſt das zweyte, ſo iſt dem Verkäufer die perſönliche Klage aus dem Contract, vermöge des angehängten Vertrages, wider den Käufer, zur Wiederabtretung der Sache, oder Falls er die Sache nicht mehr beſitzet, auf die Bezahlung des Kaufgeldes mit allem Intereſſe zuſtändig o). Hingegen wider einen Dritten kann

i) LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 3. §. 2. 4. 6. 7.

k) *l.* 1. 2. *D. de lege commiſſ. l.* 19. *D. de uſurpat.*

l) *l.* 8. *D. de lege commiſſ. l.* 4. *C. de pact. int. emt. et vend. l.* 41. *D. de rei vind.*

m) *l.* 5. *l.* 6. §. 1. *de lege commiſſ.*

n) *l.* 8. *D. de lege commiſſ. l.* 4. *C. de pact. int. emt. et vend.* STRUV *exerc.* 23. §. 36. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 228. LEYSER *ſpec.* 197. *med.* 7.

o) *l.* 3. *C. de pact. int. emt. et vend. l.* 6. §. 1. *D. de contrah. emt. vend.* STRUV *exerc.* 23. §. 36. BRUNNEMANN ad *l.* 1. *num.* 3. *D. de lege commiſſ.* SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 18. *tit.* 3. *num.* 4.

kann er nicht klagen, wofern dieſer nicht betrügeriſch gehandelt p), oder daß er, der Verkäufer, auf den Fall, da der Käufer vor erfüllter Verbindlichkeit die Sache veräuſern würde, ſich an ſelbiger eine Hypothek, oder das Eigenthum vorbehalten q).

§. 908.

Hierwider kann ſich der verklagte Käufer folgender Einreden bedienen, 1) daß der commiſſoriſche Vertrag bey dem Verkauf nicht bedungen worden r), 2) daß die Zahlungszeit noch nicht völlig verſtrichen s), 3) daß er zu bezahlen nicht verzögert t), 4) daß er die Verzögerung bey Zeiten aufgehoben u), 5) daß er den größten Theil

p) *l. pr. D. de dolo malo.* arg. *cap.* 18. *X. de reſtitut. ſpoliat.* CARRACH in *annot. ad* BOEHMERI *doctr. de action. ſect.* 1. *cap.* 3. §. 5. *num. II.*

q) IO. BERNH. FRIESE diſſ. *de pacto dominium reſeruante.* Ien. 1706. IO. GODOFR. HARTVNG diſſ. *de pacto dominii reſeruatiuo.* Vitemb. 1712.

r) *l.* 14. *C. de reſcind. vend.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 336.

s) *l.* 38. *pr. D. de minor.* STRVV *exerc.* 23. *th.* 36. LEYSER *ſpec.* 197. *med.* 1. 2.

t) *l.* 4. §. 4. *D. de lege commiſſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 3. §. 17.

u) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 3. §. 21. u. f. LEYSER *ſpec.* 197. *med.* 4.

Theil des Kaufgeldes ſchon bezahlt x), 6) daß Kläger ſich ſeines Rechtes begeben y).

Von dem Geſuch der *actionis venditi ex pacto de retrovendendo* (§. 812.), nebſt den demſelben entgegenſtehenden Einreden.

§. 909.

Bey dieſem Vertrage hat man wahrzunehmen, ob der Verkäufer den Verkauf in der Maſe, daß wenn er dereinſten zur Wiedereinlöſung ſich meldete, derſelbe für nicht geſchloſſen geachtet werden ſollte, eingegangen hat, oder ob er ſich nur ſchlechthin den Wiederverkauf ausbedungen hat. Im erſten Fall kann der Verkäufer, oder deſſen Erben (§. 55.) z) nicht nur wider den Käufer und deſſen Erben auf den Wiederverkauf perſönlich klagen, ſondern auch die Sache von einem jeden dritten Beſitzer vindici-

x) *c.* 9. *X. de poenis.* Welches, wegen gröſſerer Billigkeit bey dieſer Sache, dem *l.* 4. §. 1. *D. de lege commiſſ.* vorgezogen wird. LEYSER *ſpec.* 197. *med.* 8. *cor.* 3. GE. SAM. MADIHN diſſ. *de effectu legis commiſſoriae parte pretii ſoluta*, *ad l.* 4. §. 1. *D. de leg. comm.* Hal. 1755.

y) *l.* 6. §. 2. *l.* 7. *D. de lege commiſſ. l.* 4. *C. de pact. int. emt. et vend.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 33. *def.* 22. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 3.

z) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 10. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 1. §. 50.

ren a). Im zweyten Fall aber, wenn z. E. der Verkäufer ſich nur ausbedungen, daß der Käufer, ihm die Sache dereinſten käuflich wieder abzutreten, gehalten ſeyn ſollte, kann nur perſönlich auf den Wiederverkauf, oder, wenn die Sache an jemand anders veräuſert worden, auf die Leiſtung des Intereſſe wider den Käufer geklaget werden b). Hingegen wider einen Dritten findet ordentlicher Weiſe keine Klage ſtatt c).

§. 910.

Der Käufer kann der Klage des Verkäufers, wodurch dieſer den Wiederkauf gegen ihn ausüben will, folgende Einreden entgegenſetzen, 1) Kläger habe ſich bey dem Contract keinen Wiederverkauf ausbedungen, 2) die Wiederverkaufszeit ſey noch nicht vorhanden d), 3) Kläger habe ſich an der Wiedereinlöſung verſäumt

a) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 17. BRUNNEMANN ad *l.* 13. *pr. D. de pign. act.* FACHINAEUS in *controu. jur. lib.* 2. *cap.* 18. BERLICH *part.* 2. *concl.* 2. *num.* 18. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 1. §. 40. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 130. und in *ſupplem. nou. ad part.* 2. *obſ.* 425.

b) Von den Ausnahmen ſiehe BERLICH *part.* 2. *concluſ.* 2. *num.* 17. 19. u. f.

c) *l.* 2. *C. de pact. int. emt. et vend.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 16. WERNHER a. a. O. und *part.* 9. *obſ.* 24.

d) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 1. §. 49.

ſäumt e), 4) das Wiederkaufsrecht ſey mit dem Tode des Verkäufers erloſchen f), 5) Kläger habe ſich zu keinen Wiederkaufsgelde angebothen g), 6) Kläger habe ihm noch nicht die Meliorationen erſetzet h), 7) die Sache ſey verunglückt i). Hingegen die Einrede, daß er Klägern, ſtatt der vorhandenen Sache, das Intereſſe geben wolle, findet nicht ſtatt k).

Von dem Geſuch der *actionis venditi ex pacto protimiſeos* (§. 903.), nebſt den Einreden, ſo demſelben entgegen ſtehen.

§. 911.

Das ius protimiſeos oder Näherrecht l) iſt

e) Ebenderſelbe *lib.* 18. *tit.* 1. §. 43. bis 48.

f) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 10. *num.* 5. WERNHER *part.* 3. *obſ.* 140.

g) STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 1. §. 53. LEYSER *ſpec.* 191. *med.* 9. DAN. NETTELBLADT diſſ. *de expenſarum et pretii reſtitutione in retrovenditione.* Hal. 1776. Die Frage: in was für Münzſorten iſt das Wiederkaufsgeld zu bezahlen? habe ich in meiner Abhandlung von den Münzſorten, in welchen eine Geldſchuld abzutragen, §. 276. bis 283. beantwortet. Siehe auch meine rechtl. Entſcheidungen, Num. XXVIII. u. f.

h) STRYK a. a. O. §. 64. Siehe auch HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 326.

i) STRYK a. a. O. §. 63.

k) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 15.

l) C. F. Walchs Näherrecht. Jena 1775. 8.

iſt überhaupt ein Recht, den Andern von dem Erwerb der Sache auszuſchlieſſen, indem man eben die Bedingungen zu erfüllen erbö= thig iſt, unter welchen ihm die Sache durch eine gültige bereits vollkommen geſchloſſene Handlung unter den Lebendigen überlaſſen werden ſoll. Iſt alſo die Handlung, z. E. der Kaufcontract, wodurch die Sache dem An= dern überlaſſen werden ſoll, ganz ungültig, oder noch nicht zur Vollkommenheit gediehen, ſo fin= det auch kein Näherrecht, und alſo auch keine Klage deshalb ſtatt m). Ferner, weil den Con= trahenten, einen conſenſual Contract, ehe ſelbi= ger von ihnen erfüllet worden, wiederum aufzu= heben frey ſtehet n), ſo kann auch das Näher= recht durch Aufhebung des noch nicht erfüllten Contractes kraftlos gemacht werden o).

§. 912.

Das Näherrecht iſt von gedoppelter Beſchaf= fenheit. Es kann entweder blos vor vollzoge= ner Handlung, ehe noch die Sache dem Andern bereits überlaſſen worden, oder auch noch nach= hero, da dieſes ſchon geſchehen, zur Ausübung gebracht werden. Dort wird es gemeiniglich das

m) a SANDE in *deciſ. lib.* 3. *tit.* 5. *def.* 4. HVBER in *prael. iur. ciu. part.* 2. *lib.* 18. *tit.* 5. §. 22.

n) §. *vlt. l. quib. mod. toll. oblig.*

o) *l.* 55. *D. de reg. iur.* a SANDE *in deciſ. lib.* 3. *tit.* 5. *def.* 6. HVBER a. a. O. LEYSER *ſpec.* 195. *med.* 9.

das Näherrecht ſchlechthin (ius protimiſeos in ſpecie tale), hier aber das Einſtandsrecht, die Nähergeltung, der Retract (ius retractus) genennet. Wem alſo der Retract an einer Sache zuſtändig iſt, der kann denſelben nicht nur alsdenn, wenn der Handel, z. E. der Kaufcontract, bereits vollzogen worden, wider den neuen Beſitzer, ſondern auch alsdenn, wenn dieſes noch nicht geſchehen, jedoch der Contract ſchon zu ſeiner Vollkommenheit gediehen, wider den noch alten Beſitzer, zur Ausübung bringen p), woferne im letzten Fall die Contrahenten den Contract nicht wieder aufgehoben haben ſollten. (§. 911.).

§. 913.

Das Näherrecht (§. 911.) kann jemanden aus einem Vertrage, oder Teſtamente, oder unmittelbar aus einem Geſetze, ingleichen einer rechtlichen Gewohnheit zuſtändig ſeyn. Daher kommt das bedingte, teſtamentariſche und geſetzliche, oder gewöhnliche Näherrecht (jus protimiſeos conuentionale, teſtamentarium, legale, ſeu conſuetudinarium). Worauf nun auch bey der, des Näherrechtes wegen, anzuſtellenden Klage Rückſicht zu nehmen iſt.

§. 914.

Bey dem bedingten Näherrechte (§. 913.), ſo

p) *l. 21. D. de reg. jur.* Non debet cui plus licet, id quod minus eſt non licere.

ſo bey dem Kaufcontracte, vermittelſt eines angehängten Vertrages, der Verkäufer ſich vorbehalten hat, muß man ſehen, ob er ſich nur ſchlechthin den dereinſtigen Vorkauf ausbedungen, oder ob es in der Maſe geſchehen, daß der Kaufcontract für nicht geſchloſſen geachtet werden ſollte, wenn der Käufer ihm bey der künftigen Veräuſerung nicht den Vorkauf anbiethen würde. Im erſten Fall hat der Verkäufer wider ſeinen Käufer, welcher die Sache, ohne ſie ihm zum Vorkauf anzubiethen, an einen Andern verkauft, aus dem bedingten Näherrechte die actionem venditi (§. 898.). Welche, wenn die Uebergabe noch nicht geſchehen, dahin gerichtet wird, daß ihm Beklagter, ſein ehemaliger Käufer, gegen eben die Bedingungen die Sache überlaſſe, unter welchen ſolches an den Fremden geſchehen ſoll q). Hingegen, Falls dieſer die Sache ſchon übergeben bekommen, dahin, daß ihm Beklagter, ſein ehemaliger Käufer, alles Intereſſe erſetze, welches er dabey hat, daß nicht ihm, ſondern einem Fremden die Sache überlaſſen worden iſt r).

§. 915.

Bey dieſer Klage finden folgende Einreden ſtatt, 1) daß kein Vorkauf bedungen worden, 2) daß

q) CARPZOV *part. 2. conſt. 32. def. 10.*

r) CARPZOV *part. 2. conſt. 32. def. 8.* MYNSINGER *cent. 6. obſ. 66.* STRYK *de ſucc. ab inteſt. diſſ. 6. cap. 4. §. 2.*

2) daß Kläger ſich deſſelben begeben, 3) daß es keine Veräuſerung ſey, wobey ein Vorkaufsrecht ſtatt finde s), 4) daß Kläger, eben die Bedingungen zu erfüllen, ſich nicht anerbothen, 5) daß das Näherrecht nur auf den Fall eines anderweiten Verkaufs bedungen worden t), 6) daß die Klage bereits mit dreyßig Jahren verjährt ſey u). Hingegen die Einrede, daß Kläger nicht ſelbſt der Verkäufer, ſondern deſſen Ceßionar ſey, findet ordentlicher Weiſe nicht ſtatt x).

§. 916.

Hingegen in zweytem Fall, wenn nämlich der Verkäufer bey dem Kaufcontract das Näherrecht ſich in der Maſe bedungen, daß der Kaufcontract für nicht geſchloſſen geachtet werden ſollte, wenn der Käufer ihm bey der künftigen Veräuſerung nicht den Vorkauf anbiethen würde, (§. 914.) ſtehet ihm in Entgegenhandlungsfall, auſſer der vorigen Verkaufsklage (§. 914.), auch wider den fremden Käufer, als dermaligen Beſi-

s) Siehe jedoch STRYK *de ſucc. ab int. diſſ.* 6. *cap.* 1. §. 29.

t) WERNHER *part.* 7. *obſ.* 76.

u) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 13. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 14. *not.* 3.

x) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 20. STRUV in *jurispr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 23. STRYK in *tr. de ſucc. ab int. diſſ.* 6. *cap.* 2. §. 6.

Beſitzer der Sache, eine Retractklage zu y). Deren man ſich auch in mehrern Fällen bedienen kann.

Von der Retractklage oder *actione ex retractu* z).

§. 917.

Deren Grund iſt eine Nähergeltung (jus retractus §. 912.) nebſt der hinzugefügten Urſache, woher dem Kläger ſolche zuſtändig iſt.

Bey einem bedingten Näherrecht (§. 913.) beſtehet ſelbige theils in dem auf den Veräuſerungsfall vorbehaltenen Eigenthum (§. 916.); da denn die Retractklage die Natur der Eigenthumsklage (rei vindicatio), oder Publicianiſchenklage hat; theils in einer Hypothek, wenn ſich der Kläger ſelbige wegen des Vorkaufs bedungen hat a); da

y) COLER *deciſ.* 15. *num.* 52. STRYK in tract. *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 6. *cap.* 4. §. 3. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 14. *not.* 1.

z) Man iſt nicht einig, zu was für einer Gattung von Klagen die Retractklage gehöret, ob ſie eine dingliche, oder perſönliche, beſonders eine *actio in rem ſcripta* iſt? Gegenwärtiger §. 917. giebt zu erkennen, daß ſie zu jeder Gattung dieſer Klagen gerechnet werden kann.

a) *l.* 7. §. *ult. D. de diſtract. pign.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 11. STRUV in *jurispr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 21. STRYK de *ſucc. ab int. diſſ.* 6. *cap.* 4. §. 3.

da alsdenn die Retractklage in einer hypothekariſchen Klage beſtehet; theils in des Beklagtens Verbindlichkeit, entweder weil ihm die Sache unter der Bedingung verkauft worden, daß, wenn der ehemalige Verkäufer, dem das Näherrecht davon zuſtünde, ſelbige von ihm zurück forderte, er ſie dieſen wiederum abtreten ſollte; da iſt die Retractklage die actio venditi vtilis ſeu in factum (§. 703.) b), oder weil er wohl wiſſend, daß dem Kläger der Vorkauf daran zuſtehet, die Sache an ſich gebracht hat; da iſt die Retractklage die actio de dolo c), ſo wie auch nach dem canoniſchen Rechte, wider einen jeden dritten Beſitzer, der ſich des Betruges theilhaftig gemacht, eine perſönliche Klage ſtatt findet d); oder, weil er dabey ein Verſehen zu ſchulden kommen laſſen; da iſt die Retractklage die im Mangel der actionis legis Aquiliae directae et vtilis ſtatt findende actio in factum e).

Bey dem teſtamentariſchen Näherrechte, iſt die Urſache der Nähergeltung, daß der Teſtirer dem Kläger die Sache mit dem Näherrechte vermacht

b) arg. *l.* 13. *pr. D. de pigner. act.*

c) *l.* 17. *pr. D. de dolo malo.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 12. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 425.

d) arg. *c.* 18. *X. de reſtit. ſpolat.* CARRACH in *adnot. ad* BOEHMERI *doctr. de act. ſect.* 1. *cap.* 3. §. 5. *num.* 11.

e) §. *vlt. I. de lege Aquil.* BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 14. *not.* 1.

macht hat; da iſt die Retractklage eine rei vindicatio, oder actio publiciana f).

Bey dem geſezlichen, oder gewöhnlichen Näherrechte (§. 913.) beſtehet ſelbige beſonders in der Urſache, weshalb die Geſetze, oder das Gewohnheitsrecht den Retract verſtatten g). Dergleichen Urſachen ſind fürnämlich das Miteigenthum h), die Verwandſchaft, das Geſpilde, die Nachbarſchaft, die Eingeſeſſenheit. Hierbey iſt die Retractklage eine Nachahmung der Eigenthumsklage, oder Publicianiſchenklage, wenn die Geſetze, oder Gewohnheiten den Retract aus einem noch dermaligen, oder wenigſtens ehemaligen Miteigenthum verwilligen. Auſſerdem aber, wenn ſie den Beſitzer unmittelbar die Verbindlichkeit, die Sache dem Kläger abzutreten auferlegen, iſt die Retractklage eine condictio ex lege, ſeu moribus. Welche die Natur einer actionis in rem ſcriptae hat i).

§. 918.

Der Kläger iſt derjenige, welchem auf die vorhin gedachte Maſe ein Retract zuſtehet.

§. 919.

f) *l.* 69. §. 3. *D. de legat. II.* GAIL *lib.* 2. *obſ.* 16. *num.* 17. BERGER in *oec. iur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 14. *not.* 1.

g) WERNHER *part.* 6. *obſ.* 315.

h) *l. fin. C. de iure emphyt.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXII.*

i) STRYK in tr. *de ſucc. ab int. diſſ.* 5. *cap.* 4 §. 5.

§. 919.

Der Beklagte iſt der Beſitzer der dem Retract unterworfenen veräuſerten Sache.

§. 920.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Klägern an der libellirten Sache ein Retract zuſtehe, derowegen Beklagter ihm dieſelbe, gegen Erſtattung des dafür bezahlten Geldes und darauf erweislicher maſen verwandten nothwendigen Meliorationskoſten k), abzutreten ſchuldig.

§. 921.

Zur Einrede dient überhaupt 1) daß Klägern das libellirte Näherrecht nicht zuſtehe, 2) daß die Sache keinem Retract unterworfen l), 3) daß keine Veräuſerung unter den Lebendigen geſchehen ſey, das vorgeweſene Geſchäfte beſtehe nur in einer Anticipation der künftigen Erbfolge m), 4) daß keine Veräuſerung vorhanden ſey, wobey Kläger eben die Bedingungen erfüllen könne

k) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 1. *def.* 27. und *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 7. STRYK *de ſucc. ab int. diſſ.* 6. *cap.* 4. §. 27. u. f.

l) STRYK in tr. *de ſucc. ab inteſt. diſſ.* 6. *cap.* 1. §. 20. u. f. Walch von Näherrecht, 1 B. 3. H. 2 A. Seite 107. u. f. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXIII.*

m) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 19. RICHTER *deciſ.* 76. *num.* 53. STRUV in *iurispr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 22. WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 382.

ne n), 5) daß Kläger in der Klage zur Leiſtung eben der Kaufbedingungen und anderer Obliegenheiten ſich nicht anerbothen habe o), 6) daß Kläger dem Näherrecht ausdrücklich, oder ſtillſchweigend entſaget p); wohin auch gehöret, daß er, nach geſchehener Denunciation, dreyßig Tage, ohne ſich zur Leiſtung eben der Kaufbedingungen zu erklären, ſtille geſchwiegen q); insbeſondere, und zwar bey einem bedingten Näherrecht (§. 917.) 1) daß ſich Kläger auf den Veräuſerungsfall kein Eigenthum, keine Hypothek vorbehalten, 2) daß die Hypothek nicht gehörig conſtituiret worden r); hingegen dieſes, daß bey der hypothekariſchen Retractklage der Beklagte dem Kläger, ſtatt der abzutretenden Sache, das Intereſſe leiſten wolle, mag nicht entgegen geſetzt werden s); 3) daß Beklagtem von

n) CARPZOV *part.* 2 *conſt.* 32. *def.* 15. 16. 17. 18. 22. STRVV *in juriſpr. for. l.* 3. *tit.* 11. §. 22. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXI. LXIIII.*

o) STRVV *in juriſpr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 37.

p) STRVV in *juriſpr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 39. Walch von Näherrecht 1 B. 5 Hauptſt. §. 4. u. f. Seite 208.

q) *V. Feud.* 13. SCHAVMBVRG in *adnot. ad* STRVV. *juriſpr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 38. bey den Worten intra annum et diem. Walch a. a. O. S. 211.

r) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 11.

s) Denn, ob zwar ſonſt bey der hypothekariſchen Klage der Beklagte die Abtretung der verpfändeten Sache durch Bezahlung der Schuld verhindern kann, *l.* 12. §. 1.

von einem dem Kläger an der Sache zugeſtandenen Näherrechte nichts bekannt geweſen, und er bey deren Kauf weder einen Betrug, noch Verſehen zu Schulden kommen laſſen; ferner bey einem teſtamentariſchen Näherrecht (§. 917.), 1) daß Klägern das Näherrecht nicht vermacht worden, 2) daß ihm der Teſtirer nicht zugleich die Sache vermacht hätte t); endlich bey dem geſetzlichen, oder gewöhnlichen Näherrecht (§. 917.), 1) daß weder ein Geſetz, noch Gewohnheit vorhanden, ſo das libellirte Näherrecht begründe u), 2) daß Kläger das nicht vor ſich habe, was zum Geſammteigenthum, zur Erbloſung, zum Geſpielderecht, zum Nachbarrecht, zur Markloſung erforderlich ſey x), 3) daß Kläger die Erbloſung nicht blos für ſich, ſondern zum Beſten eines Dritten

§. 1. *D. quib. mod. pig. ſolu.* ſo iſt doch bey gegenwärtiger hypothekariſchen Klage, weil die Veräuſerung für nichtig zu achten, und der Beklagte nicht anders, als mit Abtretung der Sache ſeines Verkäufers Verbindlichkeit erfüllen kann, die Leiſtung des Intereſſe unzuläßig. *l. 7. §. vlt. D. de diſtract. pign.* mit der Auslegung des Böhmers *in doctr. de act. ſect. 2. cap. 3.* §. 92. Not. s). CARPZOV *part. 2. conſt. 52. def.* 11.

t) CARPZOV *part. 2. conſt. 32. def. 9.*

u) *l. 14. C. de contrah. emt. et vend.* CARPZOV in *jurispr. for. part. 2. conſt. 31. def. 1.*

x) Siehe Walch von Näherrecht 1 T. 2 Hauptſt. S. 259. u. f.

Dritten auszuüben ſuche y), 4) daß die Klage bereits binnen Jahr und Tag erloſchen z).

§. 922.

Mit der bishero abgehandelten Retractklage iſt die eigentliche Eigenthumsklage (rei vindicatio) nicht zu verwechſeln, da diejenigen, welchen ein Miteigenthum an der Sache zugeſtanden, ſelbige, wenn ſie ohne ihre Einwilligung veräuſert worden iſt, binnen einer langen, oder der längſten Zeit, von dem Tage, da ſie wegen des alleinigen Eigenthums zu klagen vermocht, von einem jeden Beſitzer ohne Entgeld zurückfordern können a). Welche Klage die Revocatorienklage genannt zu werden pfleget b).

3) Von

y) STRVV in *jurispr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 32. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LX.*

z) *II. F.* 26. §. *Titius* STRVV in *juriſpr. for. lib.* 3. *tit.* 11. §. 38. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 32. *def.* 2. 3. 4. 5. 6. Walch von Näherrecht, 1 B. 5. H. §. 10. u. f.

a) *l.* 3. *in fin. C. de jure emphyt. II. F.* 55. STRVV in *ſynt. iur. feud. cap.* 13. §. 10. 16. 17. 18. Cramer in Wetzlariſchen Nebenſtunden, *XV.* Th. Num. *X.* S. 87.

b) FRANC. BARTH. SCHLOSSERI diſſ. *de actione revocatoria.* Arg. 1751. Von einigen darwider ſtatt findenden Einreden in meinen öffentlichen Rechtsſprüchen, Num. *LXVIII.* und *LXXVII.*

3) Von der *querela nullitatis emti vel venditi* (§. 890.) bb).

§. 923.

Deren Grund beſtehet überhaupt in einer gerechten Urſache, derentwegen der Kaufcontract gleich aufänglich für ungültig errichtet zu halten iſt. Dergleichen iſt fürnämlich auf Seiten ſowohl beyder Contrahenten, als auch insbeſondere des Käufers, und eines Dritten anzutreffen. Auf Seiten beyder Contrahenten, 1) wenn ein Theil bey dem Contract dem andern ſo hintergangen, daß, wenn dieſer um den Betrug gewußt haben ſollte, er den Contract gar nicht geſchloſſen haben würde (§. 695.) c), 2) Wenn der Contract erzwungen worden d). Auf Seiten

bb) Ob wohl, der Regul nach, weder die actio emti, noch die actio venditi auf die Wiederaufhebung des Contracts gerichtet werden mag (*l.* 6. *C. de act. emt. vend. l.* 8. *C. de contrah. emt. vend. l.* 14. *C. de reſcind. vend.*), ſo giebt es doch gewiſſe Fälle, da dieſe Klagen auch zu dem Endzweck gebraucht werden können (*l.* 11. §. 5. 6. *D. de act. emt. et vend.*) Und daher entſtehet nicht nur die gegenwärtige Klage, ſondern auch die unten folgende actio emti et venditi reſciſſoria. Siehe Not. z) zum §. 695.

c) *l.* 11. §. 5. *D. de act. emt. et vend. l.* 5. *l.* 8. *C. de reſcind. vend.*

d) *l.* 1. *l.* 5. *C. de reſcind. vend. l.* 12. *C. de his, quae vi metuue.* FRID. BOEHMER in *nouo jure controu. tom. II. obſ.* 139.

ten des Käufers, wenn die Sache ſo fehlerhaft, daß er ſie zu dem Endzweck, wozu er ſie gekauft hat, gar nicht brauchen kann e). Auf Seiten eines Dritten, wenn jemand deſſen Sachen verwaltet und davon etwas blos als Verweſer zwar verkauft, aber auch zugleich an ſich gekauft hat f).

§. 924.

Der Klätger iſt der Käufer, oder Verkäufer, oder Herr der Sache (§. 923.), welcher den bereits vollzogenen Contract nicht halten mag. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 925.

Der Beklagte iſt der Käufer, oder Verkäufer, welcher auf die Erhaltung des Contracts beſtehet. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55).

§. 926.

Das Geſuch iſt, den Contract für ungültig zu erklären, und, wenn der Käufer klaget, zu erkennen, daß der Verkäufer, die Sache wieder zurücknehme und ihm, dem Käufer, ſein Kaufgeld wie-

e) *l.* 11. §. 3. *D. de act. emt. et vend. l.* 51. *pr. D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 50. 51. und 52.

f) *l.* 34. §. 7. *D. de contrah. emt. vend.* und daſelbſt BRVNNEMANN *num.* 14. 15. 16. *l.* 46. *D. de contrah. emt. vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 1. §. 11. WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 407.

wiedergebe. Hingegen, wenn der Verkäufer klaget, ſo richtet er ſeine Bitte zugleich dahin, daß der Käufer, gegen Zurücknahme ſeines Kaufgeldes, die ihm verkaufte Sache wieder herausgebe. Der Herr der Sache aber (§ 923.) braucht dem beklagten Käufer die Wiederbezahlung ſeines Kaufgeldes nicht anzubieten, ſondern der bittet, den Kauf für ungültig zu erklären, und dem Beklagten, daß er die gekaufte Sache, nebſt der verwürkten Strafe, unentgeldlich wiederum abtrete, anzubefehlen g).

§. 827.

Dieſem ſtehet hauptſächlich die Einrede entgegen, daß Kläger nach der Zeit den Contract genehmiget habe h).

4) Von der *actione emti vel venditi reſciſſoria* (§. 890).

§. 928.

Deren Grund beſtehet überhaupt in einer gerechten Urſache, derentwegen man von dem gültig errichteten Kaufcontracte wiederum abzugehen befugt iſt. Dergleichen ereignet ſich in Anſehung, ſo wohl beyder Contrahenten, als

g) *l. 46. D. de contrah emt. vend. l. 5. §. 2. 3. D. de auctor. et conſ. tut. et curat.*

h) *l. 4. C. de his quae vi met. l. 5. §. 2. D. de auct. et conſt. tut. et curat.*

auch des Verkäufers, oder Käufers. In Anſehung beyder Contrahenten, fürnämlich alsdenn, wenn man gleich bey dem Contracte die Reue ſich ausbedungen i), oder wenn der Contract mit dem pacto commiſſorio geſchloſſen worden. Auf Seiten des Verkäufers aber, wenn er dem Contract mit den Käufer ſub pacto addictionis in diem mit einer reſolutiviſchen Condition errichtet hat (§. 905.) Auf Seiten des Käufers hingegen, wenn derſelbe bey dem Contract ſich ausbedungen, daß der Verkäufer ihm dereinſten die Sache widerum abkaufen ſollte k).

§. 929.

Der Klätger und Beklagte iſt der Käufer oder Verkäufer, welcher den Contract bereits vollzogen hat.

§. 930.

Das Geſuch wird auf die Wiederaufhebung des

i) *l.* 4. *C. de aedil. act. l.* 31. §. 22. *D. de aed. edict. l.* 9 *D. de reſcind. vend.* Es pflegt zwar in dieſem Fall die Klage, wenn ſie von dem Käufer gegen den Verkäufer auf die Zurücknahme der Sache angeſtellet wird, die *actio redhibitoria ex pacto diſplicentiae* genennt zu werden, allein es iſt alsdenn vielmehr die *actio venditi l.* 7. §. 5. *D. de pact.*

k) Vermöge eines Gegenſchluſſes aus dem *l.* 6. *D. de reſcind. vend.* und beſage des *l.* 31. §. 22. *D. de aedil. ed.* RAVCHBAR *part.* 1. *qu.* 19. *num.* 7. u. f. CARPZOV *lib.* 5. *reſp.* 27. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXVIIII.*

des Kaufcontractes, und auſſerdem auf die Zurückgabe des Kaufgeldes, oder der verkauften Sache gerichtet. Jene fordert der klagende Käufer, dieſe aber der klagende Verkäufer.

§. 931.

Zur Einrede kann ſich der Beklagte bedienen 1) daß Kläger, oder deſſen Erblaſſer der Reue wiederum entſaget, 2) daß Kläger zuförderſt die bedungene Reubuße erlegen müſſe l).

5) Von der *actione redhibitoria* (§. 890.) m), oder Wandelungsklage.

§. 932.

Deren Grund iſt, daß man von dem Andern eine Sache nicht umſonſt n) zu eigen erhalten o)

l) Es kann auch des Reugeldes wegen beſonders geklaget werden. Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXVII.*

m) *lib. XXI. tit. I. D. de aedilitio edicto et redhibitione et quanti minoris. lib. III. tit. LVIII. C de aedilitiis actionibus* (§. 25. *not.* b). IO. STRAVCHII diſſ. *de redhibitoria actione.* Ien. 1671. GERADOVII diſſ. *de actione redhibitoria.* Roſt. 1673.

n) *l.* 19. §. 5. *l.* 62. *D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. l.* 2. *tit.* 1. §. 5.

o) *l.* 63. *D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 3. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 21. *tit.* 1. §. 7.

welche zur Zeit des Contracts p) bereits einen ſolchen verborgenen Fehler q) gehabt, derentwegen man ſie gar nicht brauchen kann r), oder, daß bey der Sache die Eigenſchaft, oder die Zierrathen s), welche der Veräuſerer dabey vorgegeben, und worauf der Erwerber fürnämlich ſein Abſehen gerichtet, gar nicht anzutreffen iſt t).

§. 933.

Der Kläger iſt ein jeder, der die Sache von dem Andern nicht umſonſt zu eigen erhalten hat u), oder deſſen Erbe (§. 55.) x). Es beſtehe ſelbiger, in beyden Fällen, aus einer oder mehrern Perſonen y).

§. 934.

p) *l.* 3. *C. de aedil. act.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 26. bis 28.

q) *l.* 14. §. 10. *D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 7. u. f. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 21. *tit.* 1. §. 12. u. f.

r) *l.* 1. §. 8. *D. de aedil. edict. l.* 43. §. 6. *D. eod.* LUDOVICI *de vſu pract. diſtinct. jurid. lib.* 21. *tit.* 1. *diſt.* 1.

s) *l.* 38. *pr. D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 25.

t) *l.* 17. §. 20. *D. de aedil. edict. l.* 18. *pr. D. de aedil. edicto.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit* 1. §. 22. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 21. *tit.* 1. §. 16.

u) *l.* 1. §. 1. *l.* 19. §. 5. *D. de aedil. edict.*

x) *l.* 48. §. 5. *D. de aedil. edict.*

y) *l.* 31. §. 5. *D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 31.

§. 934.

Der Beklagte iſt ein jeder, der die Sache dem Andern nicht umſonſt zu eigen überlaſſen hat z), oder deſſen Erbe (§. 55.) a). Welcher ebenfalls, in beyden Fällen, eine oder mehrere Perſonen ausmachen kann b).

§. 935.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß der Contract für nicht geſchloſſen zu achten c), derowegen Beklagter dem Kläger ſeine Sache, z. E. ſein Kaufgeld mit den Zinſen d), und was er ſonſt deshalb aufgewandt e), wider zurück zu geben und zu erſetzen ſchuldig. Iſt die Sache des Beklagtens noch vorhanden, daß ſie nicht ſchon ohne Schuld des Klägers zu Grunde gegangen f), ſo muß der Kläger ſich zugleich zur Zurückgabe der erhaltenen fehlerhaften Sache anerbiethen g).

z) *l.* 28. *ſeq. D. de aedil. edict.*

a) *l.* 48. §. 5. *D. de aedil. edict. l.* 23. §. 5. *D. de aedil. edicto.*

b) *l.* 31. §. 10. *l.* 44. §. 1. *D. de aedil. edicto.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 32.

c) *l.* 60. *D. de aedil. edict.*

d) *l.* 27. *l.* 29 §. 2. *D. de aedil. edict.*

e) *l.* 27. *D. de aedil. edict.* MEVIVS *ad jus lubec. lib.* 3. *tit.* 6. *art.* 14. *num.* 11. und 12.

f) *l.* 38. §. 3. *l.* 47. §. 1. *l.* 48. *pr. D. de aedil. edict.*

g) *l.* 23. §. 1. und 7. *D. de aedil. edict.*

Es kann dieſe Klage auch auf eine von dem Beklagten zu leiſtende Caution gerichtet werden, wenn ſich der Hauptmangel zwar noch nicht veroffenbaret, ſelbiger aber doch zu beſorgen iſt h).

§. 936.

Hierwider kan zur Ausflucht vorgeſchützet werden, 1) daß Kläger die Sache umſonſt erhalten (§. 932.) 2) daß durch den Contract kein Eigenthum auf Klägern gekommen (§. 932.), 3) daß es ein geringer Fehler ſey i), 4) daß es ein ſichtbarer Fehler geweſen k), 5) daß Kläger den Fehler gewußt habe l), 6) daß der Fehler zur Zeit des errichteten Contracts nicht vorhanden geweſen (§. 932.) m), wenigſtens ſolches nicht zu vermuthen ſey n), 7) daß es kein ſolcher Fehler, derentwegen man nur zu haften verſprochen o), 8) daß es kein ſolcher Fehler, derent-

h) *l.* 28. *D. de aedil. ed* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 21. *tit.* 1. §. 17.

i) *l.* 1. §. 8. *l.* 4. §. 6. *D. de aedil. edict.*

k) *l.* 1. §. 6. *D. de aed. edict. l.* 43. *D. de contrah. emt. l.* 1. §. 1. *D. de act. emt. vend.*

l) *l.* 14. §. 10. *D. de aedil. edict.*

m) Siehe Struben in rechtl. Bed. IV. Th. Num. 20. WERNHER *tom.* 3. *part.* 3. *obſ.* 42.

n) BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 8. §. 6. *not.* 3. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVIII.*

o) *l.* 14. §. 9. 10. *D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 10.

derentwegen die Statuten nur zu haften auferlegen p), 9) daß Kläger die Sache bereits in eine andere Art von Dingen verwandelt q), 10) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen r), 11) daß Klägers Suchen, wegen nicht angebothener Zurückgabe, unſtatthaft ſey (§. 935.) s), 12) daß Klägern, als Verkäufern, die Redhibitorienklage nicht zuſtehe t). 13) daß die Sache bey einer öffentlichen Feilbiethung erkauft worden u). Hingegen die Einrede, daß der Fehler in keinem Leibesgebrechen

Rr 5 ſondern

p) Magdeb. Weichbild *art.* 97. nebſt der Gloſſe. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 17. RICCIVS in *ſpicileg. jur. germ.* S. 665. u. f. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 18. WERNHER *tom.* 3. *part.* 3. *obſ.* 43. IO. LVD. GVTBIR *de tribus vitiis equorum capitalibus ſaxonicis.* Vltraj. 1694. Siehe auch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVIII.*

q) *l.* 9. §. 3. *D. ad exhib.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 20. CARPZOV *deciſ.* 222. LEYSER *ſpec.* 237. *cor.* 6.

r) *l.* 38. *pr. l.* 19. §. 6. *D. de aedit. ediſt. l.* 55. *D. eod. l.* 2. *C. de aedil. act. l.* 28. *D. de aed. ed.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 475. und *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 113.

s) *l.* 31. §. 18. *D. de aedil. edict.*

t) *l.* 23. *pr. in fin. D. de aedil. edict.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 35.

u) *l.* 1. §. 3. *D. de aedil. edict.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 21. *tit.* 1. §. 7.

ſondern nur in einem Seelenfehler beſtehe x), findet bey unvernünftigen Thieren nicht ſtatt y). Beklagter kann ſich auch damit, daß er den Fehler nicht gewußt habe, gegen die Zurücknahme der damit behafteten Sache und Reſtitution desjenigen, ſo er dafür erhalten, keinesweges ſchützen z).

§. 937.

Durch die bishero betrachtete Redhibitorienklage wird von dem Beſitzer der Sache, als dem Käufer, auf die Wiederherausgebung des Kaufgelds, gegen Zurücknahme der Sache, geklaget (§. 935.). Geſetzt nun aber dieſe Redhibition oder Zurücknahme wäre bereits geſchehen, ſo hat man wahrzunehmen, ob ſelbige auch völlig und ohne Verſchlimmerung der Sache bewerkſtelliget worden, oder nicht. Im erſten Fall kann der Käufer ſein Geld *actione in factum* zurück fordern zz). Im zweyten Fall aber kann der Verkäufer, wenn er das Kaufgeld dem Käufer

x) *l.* 1. §. 9. 10. 11. *l.* 2. *D. de aedil. ed.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 6.

y) *l.* 43. *pr. D. de aedil. edict.* IO. WILH. ROEVENSTRVNK in meditationibus *aedilitiis de judicio equeſtri, tum redhibitorio, tum aeſtimatorio.* Colon. 1700. 4.

z) *l.* 1. §. 2. *D. de aedil. ed. l.* 13. *pr. D. de act. emt.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVIII.*

zz) *l.* 31. §. 17. *D. de aedil. edict.*

ſer bereits zurück gegeben, dasjenige, ſo dieſer wegen der Sache zurück behalten, *condictione ſine cauſa* a), oder *actione venditi* von ihm fordern. Welche letztere Klage auch wegen der Verſchlimmerung ſtatt findet b).

6) Von der *actione aeſtimatoria* oder *actione quanti minoris* (§. 890.) c)

§. 938.

Deren Grund iſt, daß man von dem Andern eine Sache nicht umſonſt zu eigen erhalten, welche zur Zeit des Contracts einen ſolchen verborgenen Fehler gehabt d), derentwegen ſie zwar nicht ganz unbrauchbar, jedoch ein merkliches weniger werth iſt, als der Erwerber, z. E. der Käufer, dafür gegeben hat e).

§. 939.

Der Kläger und Beklagte iſt mit dem Kläger

a) STRYK in tr. *de action. for. ſect.* 1. *membr.* 6. §. 18. am Ende.

b) *l.* 23. *pr. D. de aedil. edict.*

c) *l.* 18. *pr. l.* 44. §. 2. *D. de aedil. edict.* Siehe die Note m) zum §. 932. IO. STRAVCHII diſſ. *aedilitiarum poſterior de actione aeſtimatoria et in factum* Ien. 1671.

d) Es können dieſerhalb die Geſetze, welche oben §. 932. not. m) angeführet worden, mit zu Rathe gezogen werden.

e) *l.* 38. *pr. l.* 4. §. 6. *D. de aedil. edict.* STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 38. u. f.

ger und Beklagten der Redhibitorienklage (§. 933. und 934.) einerley f).

§. 940.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter dem Kläger ſo viel, als dieſer, wenn er den Fehler gewußt hätte, weniger vor die Sache gegeben haben würde, wiederum herausgebe g), Es kann dieſe Klage auch auf eine von dem Beklagten zu leiſtende Caution gerichtet werden, wenn ſich der Fehler zwar noch nicht veroffenbaret, ſelbiger aber doch zu beſorgen iſt h).

§. 941.

Hierwider finden eben die Einreden ſtatt, welche bereits oben (§. 936.) bey der Redhibitorienklage angezeiget worden. Die eilfte iſt davon nur auszunehmen. Und bey der zehenden, daß nämlich die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen, iſt die Zeit etwas länger i), als bey der Redhibitorienklage.

§. 942.

Es iſt auch von den beyden actionibus aedilitiis, welche bishero (§. 932 - 941.) betrachtet worden, zu bemerken, 1) daß ſelbige mit der actione

f) *l.* 19. §. 5. *l.* 61. *D. aedil. edict.*

g) *l.* 61. *D. de aedil. edict.*

h) *l.* 28. *D. de aed. ed.*

i) *l.* 19. §. *ult. l.* 38. *pr. D. l.* 28. *D. de aed. ed.*

actione emti electiviſch concurriren (§. 111.) k), 2) daß der Kläger die Wahl hat, ob er in einem ſolchem Fall, da er die Redhibitorienklage anzuſtellen befugt iſt, ſtatt deren, lieber die Aeſtimatorienklage erwählen will l), 3) daß der Kläger, wenn er ungewiß iſt, ob er mit der Redhibitorienklage auslangen werde, ſelbige mit der Aeſtimatorienklage alternativiſch cumuliren kann (§. 111.), 4) daß dem Kläger, wenn er anfänglich die Aeſtimatorienklage angeſtellet, nachhero, wenn ein Fehler, der die Sache ganz unbrauchbar macht, ſich hervorthut, annoch die Redhibitorienklage zuſtändig iſt m), 5) daß der Kläger, wenn er anfänglich eine von beyden angeſtellet, nachhero annoch ebenderſelben, wegen eines andern Fehlers, ſich zu bedienen die Freyheit hat n).

7) Von

k) *l.* 11. §. 3. *l.* 51. *pr. D. de act. emt.* STRYK in tr. *de action. for. ſect.* 1. *memb.* 6. §. 16. 17. WERNHER *part.* 8. *obſ.* 475.

l) *l.* 48. §. 1. 2. *D. de aedil. edict.* STRYK a. a. O. §. 14.

m) *l.* 43. §. 6. *D. de aedil. edict.* STRYK in tract. *de act. for. ſect.* 1. *memb.* 6. §. 14. und in *uſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 45. Struben in rechtlichen Bedenken, I. Th. Num. XVII. S. 46. u. f.

n) *l.* 48. §. 7. *l.* 31. §. 16. *D. de aedil. edict.* LEYSER *ſpec.* 237. *med.* 1. u. f. Die Ausleger pflegen die mehrere Anſtellung der Klage zwar nur von der actione quanti minoris zu behaupten, und ſolches bey der Redhibitorienklage um deswillen zu verneinen, weil durch dieſe der Contract aufgehoben würde, und ſolche

7) Von der *querela laeſionis enormis*, oder dem *remedio ex l. 2. C. de reſcindenda venditione* (§. 893.) o).

§. 943.

Deren Grund iſt eine unmäßige Verletzung, oder, eine Verletzung über, oder unter die Hälfte (laeſio enormis, laeſio vltra ſeu infra dimidium) p). Selbige beſtehet in einem Schaden, welcher daraus entſpringet, daß die Contrahenten bey einem Contract, welcher eine Gleichheit wechſelſeitiger Leiſtungen erfordert, in mehr, oder in weniger, als die Hälfte des wahren Werths der Sache ausmacht,

ſolches nur einmal geſchehen könnte. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 21. *tit.* 1. §. 44. Allein das ſetzt zum voraus, daß der Kläger, als der Käufer, den Proceß gewinnet, und daß alſo der beklagte Verkäufer die fehlerhafte Sache zurücknehmen, und dem klagenden Käufer ſein Geld herausgeben müſſen. Sollte er aber denſelben verliehren, und daß er alſo die Sache, weil er den davon angegebenen Fehler nicht dargethan, behalten müſſen, ſo iſt nicht abzuſehen, warum er nicht wegen eines andern nachhero ſich hervorthuenden Fehlers der die Sache ganz unbrauchbar macht, wiederum der Redhibitorienklage ſich zu bedienen das Recht haben ſollte. *l.* 48. §. 7. *D. de aedil. edict.*

o) HEN. COCCEII diſſ. *de remedio l. 2. C. de reſc. vend.* Heidelb. 1679. CASP. ZIEGLER diſſ. *de laeſione vltra dimidium juſti pretii, ejusque actione ex l. 2. C. de reſcind. vend.* Viteb. 1684.

p) Siehe meine *inſtit. jur. civ.* §. 1144.

macht, aus einem Verſehen gewilliget haben. Dieſer Schaden muß erwieſen werden q).

§. 944.

Der Klåger iſt der verletzte Theil r), oder deſſen Erbe (§. 55.) s). Nicht ein Dritter t).

§. 945.

Der Beklagte iſt derjenige, von welchem man über oder unter die Hälfte verletzet worden iſt, oder deſſen Erbe (§. 55.) u). Nicht aber ein dritter beſonderer Beſitzer x).

§. 946.

q) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 22. Struben in rechtlichen Bedenken, III. Th. Num. 118.

r) *l.* 2. *C. de reſcind. vend.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 8. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 234.

s) *l.* 2. *C. de reſcind. vend.* LEYSER *ſpec.* 205. *med.* 10. I. C. L. de SCHELLWITZ disquiſ. *vtrum heredi remedium l.* 2. *C. de reſcind. vend. detur.* Ien. 1767. CHRIST. GVIL. KÜSTNER progr. *ad l.* 2. *C. de reſc. vendit. liberis heredis non opitulari.* Lipſ. 1764. IO. NIC. MOECKERTI diſſ. *de actione reſciſſoria ob laeſionem enormem liberis heredibus non deneganda.* Rint. 1767.

t) RICHTER *part.* 2. *deciſ.* 99. *num.* 75. u. f. STRVV *exerc.* 23. *th.* 91.

u) Vermöge des *l.* 59. *D. de oblig. et act.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 25. u. f.

x) §. 1. *I. de act. l.* 1. §. 16. *D. ad SCt. Trebell.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 31. 32. LEYSER *ſpec.* 205. *med.* 5. u. f.

§. 946.

Das Geſuch iſt, den Contract wieder aufzuheben, woferne Beklagter, die Verletzung gut zu thun, nicht gewilliget wäre y). Denn dieſe Wahl ſteht dem Beklagten frey, wenn die Verletzung, wie dieſe Klage zum vorausſetzet, nicht aus des Beklagtens Betruge z), ſondern aus beyder Theile Irrthume entſprungen iſt (§. 943.). Die Vergütung ſelbſt aber beſtehet bey einem Kaufcontracte darinne, daß der beklagte Verkäufer von dem erhaltenen Kaufgelde dem klagenden Käufer ſo viel herausgebe, als deſſen Summe den wahren Werth der verkauften Sache überſteiget a). Hingegen in Anſehung des beklagten Käufers, daß dieſer dem klagenden Verkäufer auf die entrichtete Kaufſumme ſo viel nachzahle, daß dadurch der wahre Werth der ver-

y) *l. 2. l. 8. C. de reſcindend. vend. cap. 3. et 6. X. de emt. vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib 18. tit. 5.* §. 48. BOEHMER in *doct. de act. ſect. 2. cap. 8. §. 83. not. z)* und in diſſ. *de libell. altern. cap. 3. §. 2. ſq.* Siehe auch HENR. COCCEII diſſ. *de electione rei conuenti ex enormi laeſione.* Vltraj. 1689.

z) BERGER in *oec. jur. lib. 3. tit. 5. §. 18. not. 2.* ALB. PHIL. FRICK diſſ. *de libello actionis ob laeſionem enormem inſtituendae non disjunctiue concipiendo ad l. 2. C. de reſcind. vend.* Helmſt. 1774.

a) *l. 2. C. de reſcind. vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 18. tit. 5. §. 49.*

verkauften Sache bezahlet wird b). Ein mehreres kann um deswillen nicht gefordert werden, damit der Kläger mit des Beklagtens Schaden ſich nicht bereichere.

§. 947.

Hierwider kann eingewendet werden, 1) daß zur Zeit des Contracts keine unmäßige Verletzung vorhanden geweſen c), 2) daß die Verletzung nicht unmäßig zu nennen d), 3) daß Klägern die Verletzung genugſam bekannt geweſen e), 4) daß Kläger dasjenige, was über oder unter die Hälfte des wahren Werths iſt, geſchenkt habe f), 5) daß Kläger die Sache unter einem künftigen

b) LAVTERBACH a. a. O. MOLLENBEC in *theſ. jur. civ. lib.* 18. *tit.* 5. *Not.* 90.

c) *l.* 4. *l.* 8. *in fin. C. de reſcind. vend. l.* 3. §. 5. *D. de jur. fiſc.* LAVTERBACH in *coll. theor. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 14. 15. 16.

d) *l.* 2. *l.* 8. *C. de reſcind. vend.* TITIVS in *jure priuato lib.* 4. *tit.* 20. §. 20. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 10 SCHILTER *exerc.* 30. §. 94. u. f. 10. AD. ICKSTATT in ſpecimine *de laeſione enormi in contractu emtionis venditionis recte computanda.* In deſſen *opuſculis*, *tom.* I. *opuſc.* IV.

e) *l.* 53. *l.* 154. *D. de regul. jur.* WERNHER *part.* 3. *obſ.* 202.

f) *l.* 38. *D. de contr. emt. vend.* BROKES in *ſel. obſ. for. obſ.* 150.

künftigen ungewiſſen Ausgange erworben g), 6) daß Kläger dem Beklagten die Sache ohne Rückſicht einer Gegenleiſtung überlaſſen h) oder erlaſſen i), 7) daß Kläger die Sache bey einer öffentlichen Feilbiethung erworben k), 8) daß Kläger dieſer Querel beſonders entſaget l), 9) daß Kläger, den Contract auf keine Weiſe anzufechten, eydlich angelobet m), 10) daß Kläger, nachdem

g) *l.* 8. §. 1. *D. de contrah. emt. vend. l.* 17. *C. de vſur.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 16. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 421. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 35. *def.* 4.

h) FABER *in cod. lib.* 4. *tit.* 30. *def.* 8.

i) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 34. *def.* 3. MEVIUS *part.* 2. *deciſ.* 148.

k) *l.* 1. *C. de praed. decur. l.* 5. *C. de fide et jur. haſt. fiſc. l.* 2. *C. ſi propter publ. penſit.* BERLICH *part.* 1. *deciſ.* 126. STRUV in *ſynt. jur. ciu. exerc.* 23. *th.*89. RICHTER *deciſ.* 99. *num.*47. und 100. CARPZOV *lib.* 4. *reſp.* 1. *num.* 12. LEYSER *ſpec.* 205. *med.* 10. *cor.* 1. LUD. MENCKE diſſ. *de reſciſſione emtionis venditionis per ſubhaſtationem facta ob laeſionem ultra dimidium.* Lipſ. 1686. GE. CHRIST. GOLLINGII diſſ. *de remedio l.* 2. *C. de reſcind. vend. neque in translatione judiciali, neque in ſubhaſtatione publica admittenda.* Alt. 1732.

l) *l. pen. C. de pact. l.* 14. §. 9. *D. de aed. edict. l.* 46. *D. de pact.* STRUV in *jurispr. for. lib. III. tit. XI.* §. *XXXXI.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 57. Struben in rechtl. Bedenk. III. Th. Num. 20.

m) *l.* 1. und *Auth. Sacramenta puberum C. ſi adverſ. vend.*

dem er die Verletzung erfahren n), dennoch den Contract zu halten verſprochen o), 11) daß die verkaufte Sache bereits zu Grunde gegangen, 12) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen p). Hingegen die Ausflucht, daß der Kaufcontract gerichtlich beſtättiget worden, wird insgemein vergeblich entgegengeſetzet q).

Von den Poſſeſſorienklagen bey dem Kaufcontracte (§. 890.).

§. 948.

Poſſeſſoriſch kann ſo wohl von dem Käufer, als von dem Verkäufer geklaget werden. Jeder derſelben, kann ſolches nicht nur wider den andern, ſondern auch wider einen Dritten unternehmen.

vend c.28. X. *de jurejur.* c. 2. *de pact. in* 6to. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 18. *tit.* 5. §. 15.

n) HORN *cl.* II. *reſp.* 33. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. *th.* 18. *not.* 12.

o) RICHTER *deciſ.* 99. *num.* 55. u. f. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 61.

p) *l.* 3. und 4. *C. de praeſcr. trig. ann.* PINELLVS ad *l.* 2. *C. de reſcind. vend. part.* 2. *c.* 1. *num.* 26. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 60.

q) WERNHER *part.* 5. *obſ.* 234.

Von den Poſſeſſorienklagen des Käufers wider den Verkäufer.

§. 949.

Poſſeſſoriſch kann der Käufer wider den Verkäufer theils auf die Erlangung, theils auf die Behaltung, theils auf die Wiederbekommung des Beſitzes klagen. Auf die Erlangung des Beſitzes, wenn er den Beſitz noch nicht erhalten, und der Verkäufer die verkaufte Sache, von Zeit des geſchloſſenen Contracts, Nahmens des Käufers zu beſitzen ſich verbindlich gemacht hat (§. 162.) r). Auf die Behaltung des Beſitzes, wenn der Verkäufer ihm die Sache bereits in Beſitz gegeben hat (§. 168.) s). Auf die Wiederbekommung des Beſitzes, wenn er den Beſitz bereits durch eine Uebergabe bekommen und der Verkäufer ihn deſſelben entſetzet hat (§. 201.). Wie denn auch, nach bereits geſchehener Uebergabe, der Verkäufer den Käufer in der Abhohlung, Beziehung, oder Nutzung der verkauften Sache nicht hindern darf t).

Von

r) *l.* 3. *C. de pignor.* MENOCH *de adipiſc. poſſ. rem. IV. num.* 338.

s) *l.* 4. §. 4. *D. de in diem add. l.* 11. §. 10. und 13. *D. quod vi aut clam.*

t) *l.* 25. *D. de act. emt. et vend.* BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 54. am Ende.

Von den Poſſeſſorienklagen des Käufers wider einen Dritten (§. 948.).

§. 950.

Wider einen Dritten kann der Käufer gleichfalls auf die vorige (§. 949.) beſtimmte dreyfache Art poſſeſſoriſch klagen. Nämlich auf die Erlangung des Beſitzes kann ſolches insbeſondere geſchehen ex interdicto, quo itinere venditor vſus eſt, quo minus emtor vtatur, vim fieri veto u). Auf die Behaltung des Beſitzes, beſonders in dem Fall, wenn der Verkäufer zweyen beſondern Perſonen die Sache verkauft und dem einen ſolche gegeben hat x). Auf die Wiederbekommung des Beſitzes, nicht nur nach bereits geſchehener Uebergabe, ſondern auch noch vor ſelbiger, aus dem gehabten Beſitze des Verkäufers y).

Von den Poſſeſſorienklagen des Verkäufers wider den Käufer (§. 948.).

§. 951.

Poſſeſſoriſch kann der Verkäufer wider den Käufer ſo wohl, auf die Behaltung, als Wiederbekommung des Beſitzes klagen. Auf die Behaltung des Beſitzes, kann ſolches geſche-

 hen,

u) *l.* 2. §. 3. *D. de interd.*

x) *l.* 31. §. 2. *D. de act. emt.*

y) *l.* 31. *pr. D. de act. emt. l.* 12. *D. de vi et vi arm.*

hen, wenn der Käufer das Kaufgeld noch nicht ganz bezahlet hat z). Auf die Wiederbekommung des Beſitzes aber alsdenn, wenn er nicht auf Credit verkauft hat, und der Käufer, welcher die Sache überkommen, ſelbige nicht bezahlet a). Ingleichen, wenn der Käufer, vor geſchehener Uebergabe, ſich der Sache eigenthätiger Weiſe bemächtiget b).

Von den Poſſeſſorienklagen des Verkäufers wider einen Dritten (§. 948.)

§. 952.

Wider einen Dritten kann der Verkäufer ebenfalls ſo wohl auf die Behaltung, als Wiederbekommung des Beſitzes ſeine Klage richten. Beydes ſteht ihm frey, wenn er die Sache dem Käufer noch nicht übergeben hat c). Denn vor der Uebergabe gehört der Beſitz der verkauften Sache noch dem Verkäufer d).

Zweytes Hauptſtück.

Von den Klagen bey der *locatione conductione* oder Pachtcontract (§. 889.)

§. 953.

Die bey dieſem Contract vorkommenden Klagen

z) *l.* 13. §. 8. *D. de act. emt. et vend.*

a) §. 41. *I. de rer. diuiſ. l.* 19. *D. de contr. emt.*

b) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 250.

c) *l.* 12. *D. de vi et vi arm.*

d) *l.* 50. *pr. D. de rei vind.*

gen ſind von gedoppelter Art. Erſtlich diejenigen, welche ſelbſt den Perſonen, ſo dieſen Contract errichten, nämlich dem Verpachter (locator) und Pachter (conductor), zuſtändig ſind. Zweitens, diejenigen, welche von beſondern Nachfolgern (ſucceſſoribus ſingularibus) angeſtellt werden können. Bey den Klagen der erſten Art iſt zuvor der Unterſchied der Verpachtung oder Pachtung zu bemerken. Es geſchiehet dieſe entweder bey Sachen, daß es eine *locatio conductio rerum*, oder bey Arbeiten, daß es eine *locatio conductio operarum*. Und die letztere iſt entweder eine *locatio conductio operis*, da jemand durch ſeine Arbeit ein ganzes Werk aus unſerer Materie zu verfertigen übernimmt, oder eine *locatio conductio operarum in ſpecie*, da jemand auf andere Art ſeine Arbeit verdinget e).

§. 954.

Der Verpachter und Pachter, welche dieſen Contract mit einander errichten (§. 953.), können nicht nur petitoriſch, ſondern auch poſſeſſoriſch klagen. Es kann auch ein jeder derſelben, wenn er die dazu erforderliche Urkunde beſitzet, eine Executivklage anſtellen (§. 58.) f).

e) Siehe meine *inſtitut. jur. ciuil.* §. 1058, 1059, und 1060.

f) BERGER in *elect. proc. exec.* §. 29 u. f. MEVIUS in

Petitoriſch kann entweder perſönlich, oder dinglich geklaget werden. Zur dinglichen Klage iſt die *actio ſeruiana* und *quaſi ſeruiana* zu gebrauchen. Wovon bereits in den obigen (§. 488. u. f.) gehandelt worden. Zur perſönlichen Klage dienen verſchiedene Rechtsmittel. Es kommt zuförderſt darauf an, ob auf die Erfüllung, oder auf die Nichtigkeit, ingleichen auf die Wiederaufhebung des Contractes geklaget werden ſoll. Jenes geſchiehet von dem Verpachter *actione locati*, und von dem Pachter *actione conducti* g). Dieſes hingegen kann von jedem Theil nicht nur ſchlechterdings *querela nullitatis*, oder *actione locati vel conducti reſciſſoria*, ſondern auch alternativiſch *querela laeſionis enormis* geſchehen. Von welchen allen nunmehro in folgenden Abſätzen gehandelt werden ſoll.

Von

in deciſ. part. 4. *deciſ.* 244. *num.* 9. WEGEN in tract. *de loc. cond. cap.* 8. *num.* 149. Winck- lers rechtliche Abhandlung von Kriegesſchäden, 1 Abſchn. VIII. Hauptſtück, §. 5. bis 21. ECKARD in *exam act. for. part.* 5. S. 227. u. f. desgleichen *part* 7. S. 196. und folg.

g) *lib. XVIIII. tit. II. locati conducti. lib. IIII. tit. LXV C. de locato et conducto.* TILEM. IVDESHERTZOG *de actionibus locati conducti.* Helmſt. 1595. ANDR. WEGEN in tract. *de locatione et conductione, cap. XI.*

Von den perſönlichen Petitorienklagen bey dem Pachtcontract.

1) Von der *actione locati*, oder *ex locato* (der Vermiethungsklage) bey der *locatione conductione rerum* (§. 953.) h).

§. 955.

Deren Grund iſt der Pachtcontract i), da jemand dem Andern einen gewiſſen Nutzen von einer Sache für eine beſtimmte baare Summe Geld zu überlaſſen, und der Andere, ihm ſolches Geld dafür zu entrichten, verſprochen hat. Hieher gehört auch alles dasjenige, was der Beklagte dem Kläger, vermöge der Natur dieſes Contracts, oder der dabey genommenen Abrede, zu leiſten verbindlich iſt (§. 38.).

§. 956.

Der Kläger iſt der Verpachter (locator) k), welcher den Nutzen einer nicht verzehrlichen, oder verbrauchlichen Sache l), für einen gewiſſen Zinß zu überlaſſen verſprochen hat. Ingleichen

Ss 5 deſſen

h) ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 158. u. f. und *part.* 2. S. 135. u. f.

i) *pr. I. de locat. et cond.* §. 17. *I. de action. l.* 17. *C. de locat.*

k) *pr. I. de locat. et cond.*

l) *l.* 31. *D. loc. cond. l.* 3. §. *fin. D. commod.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 19.

deſſen Erbe (§. 55.) m). Wie denn auch ein jeder derſelben eine Perſon, oder mehrere ausmachen kann.

§. 957.

Der Beklagte iſt der Pachter (conductor), welcher für ſolchen Nutzen einen gewiſſen Zinß zu entrichten ſich verbindlich gemacht hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 58.) n). Deren jeder aus einer Perſon, oder mehrern beſtehen, und von mehrern Pachtern ein jeder zu dem Ganzen verbindlich ſeyn kann o).

§. 958.

Das Geſuch beſtehet ebenfalls, wie bey der actione emti, theils in einem hauptſächlichen, theils in einem nicht hauptſächlichen Geſuche. Hauptſächlich wird durch dieſe Klage gefordert, 1) daß Beklagter den völligen Pachtzinß p), zu gehö-

m) arg. *l.* 19. §. 8. *D. locat. cond.* IO. BERNH. FRIESE diſſ. *de locatoris ſucceſſore.* Ien. 1717. CONR. WILH. STRECKERI progr. *quatenus ſucceſſor ſingularis et conductor ſibi inuicem ex locato tenentur.* Erford. 1763.

n) *l.* 10. 24. 29. *C. de locat.* §. *vlt. I. de locat. cond.*

o) *l.* 13. §. 9. *l.* 47. *D. locat. l.* 9. *pr. D. de duob. reis. l.* 13. *C. de locat.* WEGEN *de locat. cond. cap. XI. num.* 11. und *cap.* 7. *num.* 125. u. f.

p) *l.* 3. *D. fam. erciſc.*

gehöriger Zeit q), in den ſchuldigen Münzſorten r) entrichte s), und, im Säumungsfall, die Verzugszinſen abtrage t), 2) daß er die verpachtete Sache, nach geendigter Pachtzeit, wiederum abtrete u), 3) daß er den vorſätzlich oder aus Unachtſamkeit verurſachten Schaden erſetze x).

§. 959.

Hingegen nicht hauptſächlich (§. 958.) wird dieſe Klage auf alles dasjenige gerichtet, wozu ſich der Pachter, vermöge eines bey dem Pachtcontracte zugleich geſchloſſenen Vertrages y), dem Verpachter verbindlich gemacht hat.

§. 960.

Der Beklagte kann ſich mit folgenden Ausflüch-

q) *l.* 54. §. 1. *D. loc. cond. l.* 34. *D. de reg. jur.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 113.

r) Siehe meine Abhandlung der ſtrittigen Rechtsfrage: in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? §. 286. u. f. ingleichen meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. LXXXII. u. f.

s) *pr. l. de loc. cond. l.* 27. §. 1. *l.* 55. §. 2. *l.* 54. §. 1. *l.* 56. *D. loc. cond. l.* 16. *C. de loc. cond.*

t) *l.* 2. *l.* 17. *C. de loc. cond.*

u) *l.* 31. *l.* 39. *D. loc. cond.*

x) *l.* 5. §. 2. *D. commod. l.* 23. *D. de reg. jur. l.* 13. §. 1. *l.* 25. §. 3. 4. *l.* 31. *in fin. D. loc. cond.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 118. bis 121.

y) *l.* 38. *D. de pactis.* Siehe HOMMEL in *rhapſod. quaeſt. obſ.* 379.

flüchten behelfen, 1) daß man noch keinen Pachtcontract geſchloſſen habe, 2) daß der vorgebliche Pachtcontract ungültig ſey, 3) daß er mit Klägern nicht contrahiret z), 4) daß von Seiten des Klägers der Contract noch nicht erfüllet worden, 5) daß die Pachtzeit noch nicht zu Ende gegangen a), oder daß ſie ſich ſchon geendiget habe b), 6) daß die Sache ohne ſein Verſchulden zu Grunde, oder verlohren gegangen c), 7) daß Kläger zu viel verlange d), 8) daß die Forderung des Pachtzinſes bereits getilget worden, 9) daß ihm, wegen des gehabten Schadens e), wegen des nothwendigen und nützlichen Aufwandes f), die Retention zuſtehe g), 10) daß er

z) *l.* 32. *D. loc. cond.* und hierbey BRUNNEMANN; ferner LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 69. Siehe auch SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 19. *tit.* 2. *num.* 109. und 110.

a) *l.* 3. *C. de loc.*

b) *l.* 11. *C. de loc. cond.*

c) WERNHER *part.* 4. *obſ.* 81. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 123.

d) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LVII.*

e) *l.* 19. §. 1. *l.* 60. §. 7. *D. locat. cond.*

f) *l.* 55. §. 1. *l.* 61. *D. loc. cond.*

g) *l.* 61. *pr. D. loc. cond. l.* 5. *D. de impenſ. in res. dot. fact. l.* 14. *D. de dol. mal. et. met. exc.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 103. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 287.

er über die Hälfte verletzet worden h), 11) daß ihm ein Remiß anzugedeyen ſey i), 12) daß ihm ein Vorpacht zuſtehe k), 13) daß der Pacht ſtillſchweigend erneuert worden l), 14) daß er den Pacht aus gerechter Urſache verlaſſen habe m), 15) daß ihn Kläger ſpolirt habe (§. 123.)

h) ERN. HENR. MYLII ſpecimen *de remedio l. 2. C. de reſcind. vend. in locatione conductione*. Lipſ. 1740.

i) *l.* 15. §. 2. ſeq. *D. loc. cond. l.* 8. *l.* 18. *C. de locat.* Struben in rechtl. Bedenk. III. Th. Num. 87. ERN. HENR. MYLII diſſ. II. *de remiſſione mercedis propter ſterilitatem in praediis vrbanis et ruſticis*. Lipſ. 1740. IO. STEPH. PÜTTERI diſſ. *de eo, quod juſtum eſt circa remiſſionem mercedis in locatione conductione ob calamitates bellicas*. Goetting. 1760. Carl Gottfr. Wincklers rechtliche Abhandlung von Kriegsſchäden der Pachter und Miethleute, in wie weit der Grundherr zu deren Vergütung verbunden ſey? Leipzig 1762. gr. 8. IO. GVIL. FRIED. KRAFT diſſ. *num conductor obſtrictus ſit ad ſoluendam mercedem, ſi caſu aduerſo fructibus fundi conducti vel penitus, vel magna ex parte priuatus fuerit?* Marp. 1764.

k) *l.* 32. *C. de loc. cond. l.* 4. und *l. fin. C. de locat. praed. ciu.* WEGEN in tract. *de locat. cond. cap.* 3. *num.* 141. u. f. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 330. CHRIST. WILDVOGEL diſſ. *de jure praeferentiae in locatione*. Ien. 1703.

l) *l.* 13. §. *vlt. l.* 14. *D. locat. cond. l.* 16. *C. de locat.* Siehe jedoch WERNHER *part.* 8. *obſ.* 384.

m) *l.* 27. §. 1. *l.* 55. §. *vlt. D. loc. cond. l.* 184. *D. de reg. jur.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 53. u. f. HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 332.

(§. 123.) n), 16) daß er unter Klägers Gerichten nicht ſtehe o). Die Einrede des Eigenthums aber, hat ordentlicher Weiſe nicht ſtatt (§. 430.) p).

Ein Formular von einer *actione locati.*

Klägerin, Sophie Eleonore Weingartin hieſelbſt, entgegen Beklagten, Heinrich Wackerbardten, zu Ammerbach, bringet kürzlich hiermit vor, wasmaſen ſie an letztern ihre auf der Unteraue, nach Löbſtedt zu, gelegene ſechs und ein Viertel Acker Wieſen, zu Oſtern 1765. auf drey Jahr lang, gegen einen jährlichen Pachtzinß von 40 Rthlr. zur Heu- und Grundnutzung miethweiße überlaſſen hat. Iſt nun auch an vergangenen Oſtern dieſes 1768ſten Jahres ſothaner Pacht zu Ende gegangen, ohne daß Klägerin den dreyjährigen Pachtzinß zu 120 Rthlr. vom Beklagten annoch abgetragen erhalten. Sie ſiehet ſich alſo genöthiget, wider denſelben, weil er des Erinnerens ungeachtet, zu keinem gütlichen Abtrag ſich verſtehen will, hiermit zu klagen und

n) WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 296.

o) *l.* 3. *C. de jurisd. omn. judic.* Siehe auch das erſte Stück der neueſten Mannigfaltigkeiten, meiſtentheils juriſtiſchen Inhaltes, Num. 5. Nördlingen 1776.

p) *l.* 25. *C. de locat.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 117. BÖHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 109. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 387. und 403.

und zu bitten, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen;

> Daß Beklagter die libellirten 120. Rthlr. Pachtgelder nebſt den Verzugszinſen und allen verurſachten Unkoſten des Proceſſes an Klägerin zu bezahlen ſchuldig.

Hierüber und was ſonſt — — —

2) Von der *actione locati* bey der *locatione conductione operarum in ſpecie* (§. 953.) q).

§. 961.

Der Grund dieſer Klage, welche bey Dienſtbothen ſummariſch abzuhandeln r), iſt der Pachtcontract, da jemand dem Andern einen gewiſſen Nutzen einer Arbeit für eine beſtimmte baare Summe Geld zu überlaſſen und der Andere, ihm ſolches Geld dafür zu entrichten, verſprochen hat. Wie denn auch mit demjenigen, was der Beklagte dem Kläger, vermöge der Natur dieſes Contractes, oder der dabey genommenen Abrede zu leiſten verbindlich iſt, dieſe Klage begründet werden kann (§. 38.).

§. 962.

q) SCHACHER in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2.

r) *l.* 1. *D. de extraord. cogn.* CARPZOV *proc. tit.* 1. *art.* 1. *num.* 51. BREME tract. *de cauſ. ſumm. part. ſpec.* 1. *cap.* 5. *pag.* 93.

§. 962.

Der Klåger iſt der Verpachter, welcher eine Arbeit um einen gewiſſen Lohn verdungen (locator operarum) s), und ſelbige geleiſtet hat, oder zu leiſten erbóthig geweſen t). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 963.

Der Beklagte iſt der Pachter, welcher für die Arbeit einen gewiſſen Lohn zu entrichten ſich verbindlich gemacht hat (conductor operarum), oder deſſen Erbe (§. 55.) u).

§. 964.

Das Geſuch wird hauptſáchlich auf den Abtrag des Lohnes, zu rechter Zeit x), in den gehórigen Münzſorten, auf die Verzugszinſen, und Erſetzung des verurſachten Schadens gerichtet (§. 958.).

§. 965.

Dieſem ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß kein Miethcontract geſchloſſen worden

s) *l.* 38. *pr. D. loc. cond.*

t) *l.* 19. §. 9. *l.* 38. *pr. D. locat. cond. l.* 161. *D. de reg. jur.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 108.

u) Siehe WEGEN in tract. *de loc. cond. lib.* 8. *num.* 80. und 81.

x) Siehe LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 114. WEGEN in tract. *de loc. cond. cap.* 7. *num.* 124.

den y), 2) daß man keinen Lohn verſprochen habe z), 3) daß man, gegen Zurücklaſſung des Miethgroſchens, an den Contract nicht gebunden zu ſeyn, ſich ausbedungen, 4) daß die Miethzeit, während welcher die Arbeit geleiſtet werden ſoll, noch nicht verſtrichen, 5) daß Kläger vor der Zeit aus dem Dienſt gegangen a), 6) daß Kläger gar keinen Dienſt geleiſtet b), 7) daß Kläger eine Zeitlang den Dienſt nicht verrichtet c), 8) daß Kläger nicht ſelbſt den Dienſt verrichten wollen d), 9) daß er von jemanden anders einen Lohn erhalten e), 10) daß Kläger

y) *l.* 22. *D. de praeſcr. verb.*

z) §. 1. *I. de loc. cond.*

a) *l.* 55. §. 2. *D. loc. cond. l.* 22. *C. de loc* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 51. *def.* 13. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 10. *th.* 6. *not.* 3. WEGEN in tract. *de loc. cond. cap.* 6. *num.* 70. u. f.

b) *l.* 15. §. 6. *l.* 38. *pr. D. loc. cond.* STRVV *exerc.* 24. *th.* 22. STRYK in *annot. ad* LAVTERBACH *lib.* XI. *tit.* IIII.

c) *l.* 15. §. 6. *D. loc. cond.* Sächſ. Landr. *lib.* 1. *art.* 22. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 51. *def.* 12. WEGEN in tr. *de loc. cond. cap.* 8. §. 64. u. f. Die Meinung des LEYSERS *ſpec.* 212. *med.* 5. welcher auch neuerer Zeiten HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 332. beypflichtet, wird vom Struben in rechtlichen Bedenken, III. Theil, Num. LXVIIII. widerlegt.

d) §. 5. *I. pro ſocio.* WEGEN in tr. *de loc. cond. cap.* 6. §. 3. u. f.

e) *l.* 19. §. 9. 10. *D. loc. cond.*

ger erſt den verurſachten Schaden zu erſetzen habe f).

3) Von der *actione locati* bey der *locatione conductione operis* (§. 953.) g).

§. 966.

Deren Grund iſt der Pachtcontract, da jemand ein ganzes Werk aus des Andern Materie für einen gewiſſen Lohn zu verfertigen übernommen hat. Ingleichen was der Beklagte, vermöge der Natur dieſes Contractes oder der dabey genommenen Abrede, dem Kläger zu leiſten ſchuldig iſt (§. 38.)

§. 967.

Der Kläger iſt der Verpachter, welcher nämlich ein ganzes Werk aus des Andern Materie für einen gewiſſen Lohn zu verfertigen übernommen oder gedungen (locator operarum und conductor oder redemtor operis h), und die Arbeit bereits geleiſtet, oder dazu wenigſtens bereit geweſen iſt i). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 968.

f) *l.* 60. §. 7. *D. loc. cond.* MEVIUS *part.* 7. *deciſ.* 7.

g) SCHACHER in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2.

h) *l.* 39. *pr. D. de rei vind. l.* 51. §. 1. *l.* 60. §. 3. Das Wort *conductor* wird hier eigentlich genommen. STRYK *in uſu mod. pand. lib.* 19. *tit.* 2. §. 2.

i) *l.* 19. §. 9. *l.* 38. *pr. D. loc. cond.*

§. 968.

Der Beklagte iſt der Pachter, welcher ſolches Werk dem Kläger verdungen (conductor operarum und locator operis k). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 969.

Das Geſuch wird hier ebenfalls hauptſächlich auf den Abtrag des Lohnes zu rechter Zeit l), in den gehörigen Münzſorten, ingleichen auf die Verzugszinſen und auf die Erſetzung des Schadens gerichtet (§. 958.).

§. 970.

Hierwieder kann der Beklagte einwenden, 1) daß kein Lohn verſprochen worden m), 2) daß Kläger das Werk nicht verfertiget n), 3) daß das Werk fehlerhaft gemacht worden o), 4) daß

k) *l.* 22. §. 2. *D. loc. cond.* Hier wird auch das Wort *locator* uneigentlich gebraucht. STRYK in tract. *de action. for. ſect.* 1. *membr.* 6. §. 49.

l) *l.* 51. §. 1. *D. loc. cond.* WEGEN in tract. *de loc. cond. cap.* 7. *num.* 122. und 123. STRYK in tract. *de act. for. ſect.* 1. *memb.* 6. §. 52.

m) *l.* 5. §. 2. *l.* 22. *D. de praeſcr. verb.* §. 1. *I. de loc. et cond.* STRYK *l. c.* §. 50.

n) *l.* 15. §. 6. *D. loc. cond.*

o) *l.* 51. §. 1. *D. loc. cond. l.* 62. *D. eod.* LEYSER *ſpec.* 212. *med.* 2.

Kläger den Schaden über ſich ergehen laſſen müſſe p).

4) Von der *actione conducti*, oder *ex conducto* (Miethklage) bey der *locatione conductione rerum* (§. 953.) q).

§. 971.

Deren Grund iſt der Pachtcontract r), wie bey der actione locati rerum, (§. 955.), nebſt andern, vermöge der Natur dieſes Contracts, oder der dabey genommenen Abrede, zu leiſtenden Verbindlichkeiten s).

§. 972.

Der Kläger iſt der Pachter (conductor), welcher für den Nutzen einer nicht verzehrlichen oder verbrauchlichen Sache einen gewiſſen Zinß zu entrichten verſprochen hat t). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) u).

§. 973.

Der Beklagte iſt der Verpachter (locator), wel-

p) *l.* 36. *D. loc. cond.* HOMMEL in *rhapſodia quaeſtionum*, *obſ.* 194.

q) ECKARD in *exam. act. forenſ. part.* 4. S. 32. u. f.

r) §. 17. *I. de action.*

s) *l.* 15. §. 1. *l.* 21. *D. loc. cond.*

t) *l.* 15. *pr. D. loc. cond. pr. I. de loc. cond.*

u) *l.* 19. §. 8. *D. loc. cond. l.* 10. *C. de loc. cond.* §. *vlt. I. de locat. cond.*

welcher für den Zinß ſolchen Nutzen zu überlaſſen ſich verbindlich gemacht hat x). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y). Nicht ein Dritter beſonderer Nachfolger z).

§. 974.

Dieſe Klage hat auch theils ein hauptſächliches, theils ein nicht hauptſächliches Geſuch. Das hauptſächliche Geſuch des Klägers beſtehet darinne, 1) daß ihm die Sache mit dem Zubehör zu den beſtimmten Nutzen übergeben werde a), 2) daß dieſes in der Maſe geſchehe, daß die Sache den Nutzen zu geben geſchickt ſey b), 3) daß der Verpachter ihn in ſolchen Nutzen nicht hindere c), 4) daß er ihm den verurſachten Schaden vergüthe d), 5) daß er ihm den nothwendigen und nützlichen Aufwand erſetze e).

§. 975.

Auſſerdem wird dieſer Klage ihr nicht hauptſächliches Geſuch (§. 974.) auf alles dasjenige gerich-

Tt 3

x) *pr. I. de locat. cond. l. 15. §. 1. 2. D. loc. cond.*

y) *l. 10. C. loc. cond.*

z) *l. 25. §. 1. D. loc. cond.*

a) *l. 15. §. 1. l. 19. §. 2. D. loc. cond.*

b) *l. 15. §. 1. l. 25. §. 2. l. 27. pr. D. loc. cond.*

c) *l. 15. §. 8. l. 33. in fin. D. loc. cond.* Siehe LAUTERBACH in *coll. pract. lib. 19. tit. 2. §. 77.* u. f.

d) *l. 19. §. 1. l. 60. §. 7. D. loc. cond.*

e) *l. 55. §. 1. l. 61. D. loc. cond.*

gerichtet, wozu ſich der Verpachter vermöge eines beſondern dem Pachtcontract beygefügten Vertrages dem Pachter verbindlich gemacht hat.

§. 976.

Bey dieſer Klage kommen dem beklagten Verpachter wider den klagenden Pachter folgende Ausflüchte zu ſtatten, 1) daß der Pacht noch nicht vollkommen abgeſchloſſen worden, 2) daß Kläger die Sache nicht mit vermiethet erhalten, 3) daß der Pacht zu Ende gegangen, 4) daß Kläger ſich ſelbſt an den Nutzen verhindert, oder durch die ſeine Perſon betreffenden Umſtände daran verhindert worden f), 5) daß er an ſeinen Schaden ſelbſt ſchuld ſey g), 6) daß er den Schaden, als einen ihm betroffenen Unglücksfall ſelbſt zu tragen habe h), 7) daß der nicht zu erheben geweſene Nutzen von der Sache ſelbſt herrühre i), 8) daß Klägern nur nach Wohlgefallen die Sache verpachtet worden k), 9) daß der Aufwand wider Verboth, oder unnützlich gemacht

f) LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 80.

g) *l.* 25. §. 3. *D. loc. cond.*

h) *l.* 12. *C. de loc. cond.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 414.

i) *l.* 15. §. 2. 5. *D. loc. cond.*

k) *l.* 4. *D. loc. cond.*

gemacht ſey l), oder 10) von Klägern ſelbſt aus ſeinen eigenen Mitteln zu beſtreiten geweſen m).

5) Von der *actione conducti* bey der *locatione conductione operarum in ſpecie* (§. 953.) n).

§. 977.

Deren Grund kommt mit dem Grunde der actionis locari operarum (§. 961.) überein.

§. 978.

Der Kläger iſt der Pachter, der eine Arbeit für einen gewiſſen Lohn gedungen hat (conductor operarum). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 979.

Der Beklagte iſt der Verpachter, welcher für den Lohn die Arbeit zu leiſten ſich verbindlich gemacht hat (locator operarum). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) o).

§. 980.

Das Geſuch wird hauptſächlich dahin abge-
Tt 4 faſſet,

l) *l. 79. in fin. D. de verb. ſignif. l. 7. D. de impenſ. in res dot. fact.* WEGEN in tract. *de loc. cond. cap.* 9. §. 17. u. f.

m) LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 75.

n) ECKARD in *exam. act. for. part.* 4. S. 190. u. f. BOEHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 101.

o) *l. 13. C. de contrah. et comm. ſtipul.* Siehe jedoch HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 105.

faſſet, daß Beklagter die verdungene Arbeit mit Treue und Fleiß verrichte, und den, wegen der nicht geleiſteten Dienſte p), oder ſonſt verurſachten Schaden erſetze q).

§. 981.

Hierwider finden aber folgende Ausflüchte ſtatt, 1) daß Beklagter ſein Verſprechen zu erfüllen gehindert werde, oder gehindert worden ſey r), 2) daß er an dem Schaden nicht Schuld habe, 3) daß die Verbindlichkeit, ferner den Dienſt zu leiſten, mit dem Tode des Verpachters erloſchen s).

6) Von der *actione conducti* bey der *locatione conductione operis* (§. 953.) t)

§. 982.

Deren Grund iſt mit dem Grunde der actionis locati operis (§. 966.) übereinſtimmig.

§. 983.

p) *l.* 13. §. 1. *in fin. D. de re jud. l.* 72. *pr. D. de verb. obl.*

q) Siehe LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 104 bis 109.

r) *l.* 38. *pr. D. loc. cond. l.* 19. §. 9. 10. *D. loc. cond.*

s) *l.* 31. *D. de ſolut.* §. 3. *I. de verb. oblig.* §. 5. *I. de ſociet.*

t) ECKARD in *exam. act. ſor. part. XI.* S. 242. u. f. BOEHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 102.

§. 983.

Der Kläger iſt der Pachter, welcher die Verfertigung eines ganzen Werkes aus ſeiner Materie dem Andern für einen gewiſſen Lohn verdungen hat (conductor operarum und locator operis). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 984.

Der Beklagte iſt der Verpachter, welcher die Verfertigung ſolches Werks in der vorhin beſtimmten Maſe übernommen (locator operarum und conductor oder redemtor operis). Auch deſſen Erbe (§. 55.).

§. 985.

Das Geſuch wird hauptſächlich darauf gerichtet, daß das Werk mit Treue und Fleiß vollendet u) und, wofern dieſes nicht geſchehen, aller verurſachte Schade erſetzet x), und das zum voraus empfangene Dingegeld wider herausgegeben werde y).

§. 986.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Ausflüchte bedienen, 1) daß er an der Nichtvollendung des Werkes keine Schuld habe z),

Tt 5 2) daß

u) *l.* 22. §. 2. *D. loc. cond.*

x) *l.* 51. §. 1. *D. loc. cond.*

y) *l.* 33. *D. loc. cond.*

z) *l.* 38. *pr. D. loc. cond.*

2) daß die Sache, woraus das Werk verfertiget worden, nichts getaugt a), 3) daß die Sache, woraus das Werk verfertiget werden ſollen, ohne ſein Verſchulden verlohren gegangen b), 4) daß das Werk nicht wegen ſeines dabey begangenen Fehlers, ſondern blos durch einen Unglücksfall in Schaden gerathen ſey c), 5) daß die Verbindlichkeit mit des Verpachters Tode erloſchen d).

7) Von der *querela nullitatis locati vel conducti.* (§. 954.)

§. 987.

Dieſe Klage iſt nur im Object von der querela nullitatis emti vel venditi (§. 923. u. f.) verſchieden.

8) Von der *actione locati vel conducti reſciſſoria* (§. 954.) e).

§. 988.

Deren Grund beſtehet überhaupt in einer gerechten Urſache, derentwegen man von dem gültig errich-

a) *l.* 13. §. 5. *D. loc. cond.*

b) *l.* 31. *D. loc. cond.*

c) *l.* 33. *D. loc. cond.* Von dem Worte Quemadmodum *l.* 37. *D. loc. cond.*

d) *l.* 31. *D. de ſolut.*

e) Siehe WEGENS tract. *de loc. cond. cap. XI. num.* 17. bis

errichteten Pachtcontracte wiederum abzugehen befugt iſt. Dergleichen iſt in Anſehung ſowohl beyder Contrahenten, als des einen Theils vorhanden. In Anſehung beyder Contrahenten fürnämlich alsdenn, 1) wenn man gleich bey dem Contract die Reue ſich ausbedungen, 2) wenn dem Contract das pactum commiſſorium beygefüget worden. Auf Seiten des Verpachters f) insbeſondere alsdenn, 1) wenn er den Contract mit dem Pachter ſub pacto addictionis in diem errichtet, 2) wenn der Pachter, den Pachtzinß abzutragen, zweymal hinter einander verzögert hat g), 3) wenn er, der Verpachter, die verpachtete Sache unvermuthet noth-

bis 45. und *num.* 54. 55. MICH. KVHLENKAMP *de reſignatione locationis conductionis tempore nondum elapſo.* Alt. 1702. GOTTL. GVIL. DINKLERI diſſ. *de modis diſſoluendi contractum locationis conductionis rerum.* Lipſ. 1726. IO. CONR. KREYS diſſ. *de legitimis ante tempus praefinitum a contractu locati conducti reſiliendi cauſis ad reform. Francof. Part. II. tit. XIV.* Gieſſ. 1730.

f) IO. HENR. FELTZII diſſ. *de cauſis ob quas locator in quilinum ante tempus ſtatutum expellere poteſt.* Argent. 1714. IO. GEORG STOER diſſ. *de juſtis expellendi conductorem cauſis, intra tempora locationis locatori competentibus, ad l. 3. C. de locat. et conduct.* Erlang. 1758.

g) *l.* 54. §. 1. *l.* 56. *D. loc. cond. c.* 3. *in fin. X. loc. cond.* NIC. CHRIST. LYNCKERI diſſ. *de expulſione conductoris ſi penſionibus non paruerit.* Ien. 1688.

nothwendig ſelbſt bedarf h), 4) wenn die verpachtete Sache eine ſolche nothwendige Beſſerung bedarf, daß ſelbige nicht bis nach geendigter Pachtzeit Anſtand haben, und der Pachter dabey nicht in Pachte bleiben kann i), 5) wenn der Pachter die Sache verſchlimmert hat k). Hingegen auf Seiten des Pachters alsdenn, wenn ſich nach eingegangenen Pachte, ohne ſein Verſchulden l), ſolche Umſtände ereignen, derentwegen er die gepachtete Sache entweder gar nicht, oder nicht ſicher mehr nutzen kann m).

§. 989.

Der Kläger iſt einer von den Pachtcontrahenten,

h) *l.* 3. *C. de loc. cond.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 43 bis 46. Struben in rechtl. Bedenken, II. Th. Num. XXXIV.

i) *l.* 3. *C. de loc. cond. l.* 30. *pr. D. locat. cond.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 47.

k) *l.* 3. *C. de loc. cond.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 48. und 49.

l) *l.* 27. §. 1. *D. loc. cond.*

m) *l.* 25. §. 2. *D. loc. cond. l.* 28. *l.* 33. *D. de damn. inf. l.* 49. §. 1. *D ad leg Aquil. l.* 13. §. 7. *l.* 34. *D. loc. cond.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 53. bis 57. Ob wegen der Geſpenſter der Pacht vor der Zeit könne aufgegeben werden? davon iſt nachzuleſen CAR. FRID. ROMANI diſſ. *de remiſſione contractus locati conducti ob metum ſpectrorum.* Lipſ. 1703. CHRIST. THOMASII diſſ. *de non reſcindendo contractu conductionis ob metum ſpectrorum.* Hal. 1711.

henten, welcher den Pachtcontract ferner nicht halten mag, oder deſſen Erbe (§. 55.)

§. 990.

Der Beklagte iſt einer von den Pachtcontrahenten, welcher auf die Fortdauer des Pachtcontracts beſtehet, oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 991.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Kläger den Pachtcontract bis zur geendigten Pachtzeit fort zu halten nicht ſchuldig. Dieſem wird, nach Verſchiedenheit der gerechten Urſache, derentwegen die Aufhebung des Contracts geſucht wird, annoch eine beſondere Bitte beygefüget. Zum Exempel, daß der klagende Verpachter auch dahin ſein Suchen richtet, daß ihm Beklagter ſofort das beſagte Guth wieder einzuräumen, auch die von zwey Jahren rückſtändigen Pachtgelder, nebſt den Verzugszinſen zu bezahlen verbunden.

§. 992.

Die Einreden richten ſich nach dem Grunde der Klage. Zum Exempel, daß er, beklagter Pachter, an dem nicht geſchehenen Abtrage des Pachtzinſes keine Schuld habe. Daß klagender Verpachter die eigene Bedürfniß zum voraus wiſſen können, u. ſ. w. mm).

9) Von

mm) Siehe WEGEN in tract. *de locat. cond. cap. XI.* num. 41.

9) Von der *querela laeſionis enormis* bey dem Pachtcontracte (§. 954.) n)

§. 993.

Es iſt von dieſem Rechtsmittel bereits oben (§. 943. u. f.) gehandelt worden. Hier bemerken wir nur annoch, daß, wenn ſich deſſen der Pachter oder Verpachter bedienen will, wie jedem zu thun frey ſtehet o), er wohl darauf bedacht ſey, daß er, bey Ableugnung des Grundes einer unmäßigen Verletzung, des rechten Beweiſes nicht verfehle p).

Von den Poſſeſſorienklagen bey dem Pachtcontracte (§. 954.)

§. 994.

Poſſeſſoriſch kann ſo wohl von dem Verpachter, als Pachter geklagt werden. Es kann

n) WERNHER *part.* 10. *obſ.* 332. ERN. HENR. MYLII ſpecimen *de remedio l. 2. C. de reſcind. vend. in locatione conductione.* Lipſ. 1740. AVG. DAV. SCHWARZ diſſ. *de pacto et legitimo uſu decidendi caſus ſecundum argumentum legis et ſpeciatim de applicatione l. 2. C. de reſcind. vend. ad remiſſionem mercedis conductori concedendam.* Erford. 1751.

o) PINELLVS ad *l. 2. C. de reſcind. vend. part.* 1. *cap.* 3. *num.* 17. u. f. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 18. *tit.* 5. §. 24. Struben in rechtlichen Bedenken, III. Th. Num. 119.

p) Siehe WEGEN in *tract. de loc. cond. cap.* 8. *num* 120. STRYV *exerc.* 23. *th.* 92.

kann ſolches nicht nur unter ihnen ſelbſt von einem wider den andern, ſondern auch von jedem wider einen Dritten geſchehen.

Von den Poſſeſſorienklagen des Verpachters wider den Pachter.

§. 995.

Poſſeſſoriſch kann der Verpachter wider den Pachter, theils auf eine Erlangung, theils auf eine Behaltung, theils auf eine Wiederbekommung des Beſitzes klagen. Auf die Erlangung des Beſitzes, und zwar der Sache, ſo ihm des Pachtzinſes wegen verpfändet iſt, ex interdicto Saluiano (§. 495.). Auf die Behaltung des Beſitzes, bey eben der Sache, ex interdicto vtrubi (§. 173.) q). Auf die Wiederbekommung des Beſitzes r) der verpachteten Sache aber, ex interdicto imperiali recuperandae poſſeſſionis (§. 212.) s), oder mit der Spolienklage (§. 213.) t), wenn die Pachtzeit zu Ende iſt u), oder

q) Siehe auch COLER *de proc. exec. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 236. u. f.

r) IO. CHRIST. SCHROETERI progr. *de poſſeſſione a conductore locatori reſtituenda.* Ien. 1720.

s) *l.* 34. *C. de loc. cond. l.* 10. *C. vnde vi.* Siehe auch Struben in rechtl. Bedenken, III. Th. Num. 57.

t) WERNHER *part.* 3. *obſ.* 228. I. G. SIEBER diſſ. *de conductore fundi ſpoliatore.* Goetting. 1760.

u) *l.* 34. *C. de loc. cond. l.* 10. *C. vnde vi.* BOEHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 38.

oder ſonſt eine gerechte Urſache den Pachter noch vor geendigter Pachtzeit zu vertreiben (§. 988.) vorhanden iſt x), und der Pachter ohne gerechte Urſache, dem Verpachter die Sache wieder einzuräumen, ſich weigert. Zuweilen ſteht ihm auch noch vor geendigter Pachtzeit das interdictum vnde vi (§. 207.) wider den Pachter zu y).

Von den Poſſeſſorienklagen des Verpachters wider einen Dritten (§. 994.)

§. 996.

Wider einen Dritten kann der Verpachter ebenfalls auf die obige (§. 995.) beſtimmte dreyfache Art poſſeſſoriſch klagen. Nämlich auf die Erlangung des Beſitzes, kann ſolches zuweilen ex interdicto Saluiano geſchehen (§. 495.). Auf die Behaltung des Beſitzes klagt der Verpachter wider einen Dritten, nicht nur ſeiner eigenen verpachteten Sache wegen, ex interdicto vti poſſidetis, oder vtrubi (§. 173.), ſondern auch wegen der Sachen des Pachters, ſo ihm des Pachtzinſes wegen verpfändet ſind, ebenfalls ex interdicto vtrubi (§. 173.) z). Er kann ſich auch

x) BOEHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 105. Mit eigenmächtiger Gewalt darf aber der Verpachter den Pachter niemalen vertreiben. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 136.

y) *l.* 12. *l.* 18. *D. de vi et vi arm.* WERNHER *part.* 7. *obſ.* 3.

z) *l.* 1. §. 1. *D. vtrubi.*

auch des poſſeſſorii ſummariiſſimi (§. 151.) bedienen. Hingegen auf die Wiederbekommung des Beſitzes der verpachteten Sache klagt der Verpachter wider einen Dritten, ſo ihn des Beſitzes entſetzet, ex interdicto vnde vi (§. 207.) a), oder ex interdicto imperiali recuperandae poſſeſſionis (§. 212.) b), oder mit der Spolienklage (§. 213.).

Von den Poſſeſſorienklagen des Pachters wider den Verpachter (§. 994.)

§. 997.

Es kann auch der Pachter wider den Verpachter nicht nur ſowohl wegen der Behaltung, als Wiederbekommung des Beſitzes der verpachteten Sache, poſſeſſoriſch klagen, ſondern auch wegen verhinderter Fortbringung ſeiner und anderer Sachen, des interdicti de migrando ſich bedienen. Wegen der Behaltung des Beſitzes kommt dem Pachter das poſſeſſorium ſummariiſſimum zu ſtatten (§. 151.) c), wenn ihn der Verpachter eigenmächtig aus der Sache vertreiben

a) *l.* 1. §. 22. *D. de vi et vi arm.*

b) *l.* 12. *C. de adquir. et retin. poſſ.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 37. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 80.

c) arg. *l.* 40. §. 1. *D. de adquir. vel amitt. poſſ. l.* 33. *D. locat. cap.* 4. *X. de praelat. ne vices.* BERGER

treiben will. Hingegen wegen der Wiederbekommung des natürlichen Beſitzes oder bloſſen Innhabung, ſo der Pachter an der verpachteten Sache hat d), kann er zwar eigentlich nicht das interdictum vnde vi wider den Verpachter gebrauchen e), jedoch ſteht ihm die Spolienklage wider denſelben zu (§. 213.) f). Es kann ihm aber der Verpachter die exceptionem doli entgegen ſetzen, wenn er, der Verpachter, ohne Widerſtand des Pachters, der verpachteten Sache zu einer ſolchen Zeit, da der Pachter ſie nicht länger behalten kann, ſich wieder bemächtiget haben ſollte g).

Von dem *interdicto de migrando* (§. 997.) h).

§. 998.

Deſſen Grund iſt eine unrechtmäßige Verhinde-

in *elect. proc. poſſ.* §. 21. PFANKVCH *de poſſeſſ. ſummariiſſ. lib.* 1. *cap.* 6. *num.* 11. ſeq. HOMMEL in *rhapſod. quaeſt. obſ.* 275. ABR. KAESTNERI progr. *an conductor aedium contra locatorem ob vſum rei conductae impeditum, poſſeſſorium ſummariiſſimum inſtituere queat?* Lipſ. 1738.

d) *l.* 7. §. 11. *D. comm. diuid.*

e) *l.* 1. §. 10. *D. de vi et vi arm.*

f) *cap.* 4. *X. de praelatis, ne vices ſuas vel eccleſias.* BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 5. §. 26. *not.* 1. *num.* 3). WERNHER *part.* 3. *obſ.* 228. und *tom.* 3. *obſ.* 376. LEYSER *ſpec.* 451. *med.* 2. 3.

g) *l.* 8. *pr. D. de doli mali et metu exc.* LEYSER *ſpec.* 219. *med.* 2. 3.

h) *lib.* XXXXIIII. *tit.* XXXII. *D. de migrando.* BOEHMER in *doctr. de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 58.

hinderung i) an der Fortſchaffung derjenigen Dinge, welche man in die gepachtete k) oder umſonſt zu bewohnen gehabte Sache l) gebracht m), oder auf andere Art gehabt hat n).

§. 999.

Der Implorant iſt derjenige, welcher die Sache bishero pachtweiſe o), oder umſonſt bewohnet hat, oder deſſen Erbe (§. 55.) p).

§. 1000.

Der Implorat iſt der Verpachter, oder Herre der von dem Imploranten in Pacht, oder umſonſt zu bewohnen gehabten Sache q). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) r).

§. 1001.

Das Geſuch iſt, Imploraten anzubefehlen, daß er dem Imploranten die libellirten Sachen alſobald unweigerlich abfolgen und wegſchaffen laſſe s).

i) *l.* 1. *pr.* §. 4. *D. de migrando.*
k) *l.* 1. §. 5. *D. de migrando.*
l) *l.* 1. §. 3. *D. de migrando.*
m) *l.* 2. *D. de migrando.*
n) *l.* 1. *pr. D. de migrando.*
o) *l.* 1. §. 1. 2. *D. de migrando.*
p) *l.* 1. §. 6. *D. de migrando.*
q) *l.* 1. §. 5. *D. de migrando.*
r) *l.* 1. §. 6. *D. de migrando.*
s) *l.* 1. *pr. D. de migrando.*

§. 1002.

Hierwider kann der Implorat einwenden, 1) daß Implorant den Pachtzinß noch nicht, oder noch nicht gänzlich bezahlet habe t), 2) daß die Pachtzeit noch nicht zu Ende u), 3) daß ihm, Imploraten, eine Retention zuſtehe x), 4) daß die Imploration bereits durch die Verjährung erloſchen y).

Von den Poſſeſſorienklagen des Pachters wider einen Dritten (§. 994.).

§. 1003.

Wider einen Dritten kann der Pachter ſowohl auf die Behaltung, als Wiederbekommung des Beſitzes poſſeſſoriſch klagen. Auf die Behaltung des Beſitzes kann er ſelbiges nicht nur im Namen des Eigenthümers, ſeines Verpachters, aus dem interdicto vti poſſidetis z), ſondern auch in ſeinem eigenen Namen mit dem poſſeſſorio ſummariiſſimo (§. 151.) a) bewerkſtelligen. Wie er denn auch auf die Wiederbekom-

t) *l. 1. pr. §. 1. D. de migrando.*

u) *l. 1. §. 4. D. de migrando.*

x) *l. 1. §. 5. D. de migrando.*

y) *l. 1. §. 6. D. de migrando.*

z) *l. 3. §. 8. D. vti poſſid. l. 17. D. de precar.*

a) BERGER in *elect. proc. poſſeſſ. §. 21.* WERNHER *tom. 3. part. 7. obſ. 152. num. 1.*

kommung des natürlichen Beſitzes oder Inhabung der Sache wider einen Dritten nicht nur in Namen des Verpachters ohne ausdrückliche Vollmacht b), ſondern auch zuweilen c) in ſeinem eigenen Namen aus dem interdicto vnde vi (§. 207.) klagen kann. Auſſerdem ſteht ihm auch die Spolienklage zu (§. 213.). Es kann ihm aber der Dritte die Einrede, daß er ſich die Sache ohne Gewalt zugeeignet, entgegen ſetzen d). Ja es ſtehen dem Dritten auch Klagen zu. Wovon nunmehro ebenfals noch zu handeln iſt.

Von den bey dem Pachtcontract einem beſondern Nachfolger zuſtehenden Klagen (§. 953.).

§. 1004.

Ein beſonderer Nachfolger (Succeſſor ſingularis) iſt derjenige, welcher mit einem dinglichen Rechte eine beſondere Sache überkommt, ohne daß er der Erbe des vorigen Beſitzers iſt. Nun geſchiehet es zuweilen, daß die verpachtete Sache, ehe ſie noch dem Pachter zur Nutzung eingegeben wird, oder, nachdem die-

b) *l.* 1. *C. ſi per vim vel aliquo modo.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 16. §. 8.

c) *l.* 1. §. 30. *l.* 12. *l.* 18. *D. de vi et vi arm.* LAVTERBACH a. a. O. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 3.

d) Siehe WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 7. *obſ.* 3.

es bereits geſchehen, ehe noch die Pachtzeit zu Ende gegangen, auf einen beſondern Nachfolger durch Kauf, oder ſonſt eine andere gerechte Urſache des eigenthümlichen Erwerbes gebracht wird e) Ein ſolcher beſonderer Nachfolger iſt, der Regel nach, dem Pachter den Pacht zu halten nicht ſchuldig f), ſo wenig der Pachter mit ihm den Contract fortzuſetzen verbunden iſt (§. 960. num. 3. g). Es kann dahero der beſondere Nachfolger nicht nur wider denjenigen, ſo ihm die Sache aus dem Contract zu verſchaffen

e) Siehe LAVTERBACH in *coll. pract. l.* 19. *tit.* 2. §. 61. bis 67.

f) *l.* 9. *C. de loc. cond. l.* 59. §. 1. *D. de vſufr.* STRYK in tract. *de action. for. ſect.* 1. *membr.* 6. §. 53. RICHTER part. 2. deciſ. 82. WERNHER part. 2. *obſ.* 360. und 470. Ferner auſſer den Streitſchriften des Zollens und Zaunſchliffers, EPHR. GERHARD. diſſ. *de regula juris germ.* Kauf geht vor Miethe. Alt. 1718. IO. IAC. DVILLII diſſ. *de jure emtoris praedii expellendi ejus conductorem.* Marb. 1730. eines ungenannten Verfaſſers meditatio jurid. *de iniquitate et inſtabilitate vulgati:* Kauf geht vor Miethe. Francof. ad Moen. 1762. 4.

g) PHIL. LVD. BECK *de conductore in locatorem juſte retorquente paroemiam:* Kauf bricht Miethe. Alt. 1745. CONR. GVIL. STRECKERI progr. *quatenus ſucceſſor ſingularis et conductor ſibi inuicem ex locato tenentur.* Erford. 1763. IO. CHRIST. QVISTORPII diſſ. *an et quatenus ſucceſſores locatoris, tam uniuerſales, quam ſingulares, ex locatione ab ipſo celebrata teneantur.* Roſt. 1766.

ſen ſchuldig iſt, die daraus entſtehende Klage h), ſondern auch wider den Pachter theils das interdictum vnde vi (§. 207. i), oder die Spolienklage (§. 213.), theils die condictionem ex l. 9. C. de loc. cond. k) und wieder einen jeden, der ihm das Eigenthum daran ſtrittig machen will, die Eigenthumsklage (§. 432.) anſtellen.

§. 1005.

Hierbey kann ſich der in Anſpruch genommene Pachter, zur Abwendung ſeines Schadens, theils mit einer Klage l), theils mit verſchiedenen Einreden helfen. Zu dieſen Einreden gehören folgende, 1) der vorgebliche Kauf ſey nur ein Scheinkauf m), oder er ſey ungültig n), 2) er habe die Sache von dem fiſco in

h) *l.* 2. §. 1. *l.* 3. *D. de act. emt.*

i) Vermöge des *l.* 12. und 18. *D. de vi et vi arm.*

k) GEOR. HENR. AYRERI progr. *de genere actionis aduerſus conductorem emtori cedere nolentem inſtituendae.* Goett. 1739. in deſſen *opuſc. tom.* 1. *num. VI.*

l) *l.* 25. §. 1. *D. loc. cond. l.* 25. §. *fin. D. ſolut. matrim.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 2. §. 68.

m) *l.* 12. *in fin. D. de vi et vi arm.* BERGER in *ſupplem. ad elect. diſc. for. part.* 2. *in addit. ad tit.* 5. *num. IX.*

n) MEVIVS *part.* 5. *dec.* 33. SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 19. *tit.* 2. *num.* 106.

Pacht o), 3) Kläger habe dem Verkäufer, den Pachter nicht zu vertreiben, verſprochen p), 4) Kläger habe, nach geſchloſſenen Pachte, Beklagten ſelbſt für ſeinen Pachter anerkannt q), 5) Klägers Verkäufer habe dem Beklagten die verpachtete Sache, ſelbige während der Pachtzeit nicht zu veräuſern, verpfändet r), 6) Kläger ſey kein beſonderer Nachfolger s), 7) Kläger habe die Sache nur durch gerichtliche Immißion t), oder richterlichen Ausſpruch, erhalten u), 8) daß Kläger dem Beklagten erſt einige Friſt zum Abziehen verſtatten müſſe x). Hingegen die Einrede, daß ihm, dem Pachter, wegen des zu erſetzenden Aufwandes eine Retention an der verpachteten Sache zuſtünde, findet, ohne

o) *l. fin. D. de jur. fiſc.*

p) *l. 9. C. de loc cond.*

q) *l. 59. §. 1. D. de vſufr.*

r) *l. 7. §. fin. D. de diſtract. pign.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 19. tit. 2.* §. 62. und 93.

s) *l. 8. §. 1. D. de bon. auct. jud. poſſ.*

t) *l. 8. §. 22. D. vt in poſſ. legat. vel fideic. pro cauſ.*

u) *l. 8. §. 1. D. de bon. auct. jud. poſſ.* LEYSER *ſpec.* 494. *med.* 8. u. f. FRID. GOTTL. ZOLLERI quaeſt. *vtrum exiſtente concurſu creditorum, creditores locationem a debitore celebratam ſeruare teneantur.* Lipſ. 1757.

x) MEVIVS *part.* 5. *deciſ.* 339. LEYSER *ſpec.* 220. *med.* 7.

ne eine deshalb vorher bedungene Hypothec, wider den Dritten nicht ſtatt y).

Drittes Hauptſtück.

Von den Klagen bey der *emphyteuſi*, oder Erbzinßcontract (§. 889.).

§. 1006.

Die bey dieſem Contract vorkommenden Perſonen, nämlich der Erbzinßherr (dominus emphyteuſeos) ſowohl, als der Erbzinßmann (emphyteuta), können petitoriſch und poſſeſſoriſch klagen. Jenes kann nicht nur, nach bereits vollzogenem Contracte, aus einem dinglichen Rechte, ſondern auch theils vor, theils nach vollzogenem Contracte, aus einem perſönlichen Rechte, und zwar dieſes letztere mit der *actione emphyteuticaria* geſchehen.

Von der *actione emphyteuticaria*, oder Erbzinßklagen Abſeiten des Erbzinßmannes z).

§. 1007.

Deren Grund iſt der Erbzinßcontract, nebſt andern, vermöge deſſen Natur, oder aus einem

y) BERGER in *ſupplem. ad elect. diſc. for. part.* 2. *in additam. ad tit.* 5. *num. IX.* LEYSER *ſpec.* 221. *med.* 8. CARPZOV *part.* 1. *deciſ.* 66.

z) ECKARD in *exam. act. forenſ. part.* X. S. 251. u. f.

dabey geſchloſſenen Vertrage zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 38.) a).

§. 1008.

Der Kläger iſt der Erbzinßmann, oder derjenige, dem die Sache zum Erbzinßgute zu überlaſſen verſprochen worden. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.). Welcher der bey dem Contracte genommenen Abrede nachzukommen bereit iſt.

§. 1009.

Der Beklagte iſt der Erbzinßherr, oder derjenige, welcher die Sache, zum Erbzinßgute zu überlaſſen, verſprochen hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.). Welcher aber ſeine Verbindlichkeit zu erfüllen ſich weigert.

§. 1010.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter die libellirte Sache mit allen, von Zeit des Verzuges, eingehobenen, oder einzuheben geweſenen Nutzungen Klägern abtrete. Sollte Beklagter ſolches zu thun nicht im Stande ſeyn, ſo wird das Intereſſe gefordert b). Wie denn auch das Geſuch dieſer Klage auf die Erfüllung ſolcher Verbindlichkeiten, die dem Erbzinßherrn, nach

a) §. 3. *I. de locat. cond. l.* 1. *C. de jure emphyteut.*

b) Siehe *l.* 1. *pr. l.* 11. §. 9. *D. de act. emt. l.* 4. *C. eod.*

nach bereits vollzogenem Contracte, obliegen, gerichtet werden kann. c).

§. 1011.

Der Beklagte kann darwider vorſchützen, 1) daß der Contract noch nicht zu Stande gekommen, 2) daß die Bedingung, unter welcher das Verſprechen geſchehen, noch nicht zu ihrer Würklichkeit gelanget, 3) daß man die Sache Klägern nur in Pacht geben wollen, 4) daß die Sache verunglückt wäre d). Hingegen die Einrede der unmäßigen Verletzung findet, woferne der Erbzinß nicht zugleich zur Vergütung der Nutzungen verſprochen worden e), nicht ſtatt f).

Von der *actione emphyteuticaria*, oder Erbzinßklage Abſeiten des Erbzinßherrens (§. 1006.).

§. 1012.

Deren Grund iſt auch der Erbzinßcontract, nebſt andern, vermöge deſſen Natur, oder aus einem dabey geſchloſſenen Vertrage zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 38.) g).

§. 1013.

c) *l. 3. C. de jure emphyt. l. 19. §. 1. D. loc. cond.*

d) *§. 3. I. de locat. cond. l. 1. C. de jure emphyt.*

e) GAIL. *lib. 2. obſ. 23. num. 12. ſeq.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. 6. tit. 3. §. 13.*

f) LEYSER *ſpec. 103. med. 10.*

g) *§. 3. I. de loc. cond. l. 1. C. de jure emphyt.*

§. 1013.

Der Kläger iſt der Erbzinßherr, oder derjenige, welcher, die Sache zum Erbzinßgute zu überlaſſen, verſprochen hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.). Welcher der bey dem Contracte genommenen Abrede, oder ſonſt ſeiner nach den Geſetzen ihm obliegenden Verbindlichkeit, nachzukommen bereit iſt.

§. 1014.

Der Beklagte iſt der Erbzinßmann, oder derjenige, dem die Sache zum Erbzinßgute zu überlaſſen, verſprochen worden. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.), oder ein Dritter, der die Sache als ein Erbzinßgut übernommen hat h). Welcher ſeiner ihm obliegenden Verbindlichkeit kein Genüge leiſtet.

§. 1015.

Das Geſuch kann nicht nur auf Vollziehung des Contracts, daß nämlich Beklagter die Sache zum Erbzinßgute, nach Erbzinßrecht übernehme, ſondern auch auf die Erfüllung anderer, nach vollzogenem Contracte entſtehenden Verbindlichkeiten gerichtet werden. Als 1) daß er den jährlichen Erbzinß in gehöriger Quantität und Qualität abtrage i), 2) daß er das Erbzinßgut

h) arg. *l. 9. C. de loc. et cond.*

i) §. 3. *I. de loc. cond. l. 2. l. 3. C. de jure emphyteut.*

Von

gut verbeſſere k), 3) daß er den verurſachten Schaden erſetze l), 4) daß er die Quittungen von den entrichteten öffentlichen Abgaben vorzeige m), 5) daß er ihm, Klägern, den Vorkauf geſtatte n), 6) daß er die Lehnwaare in der ſchuldigen Größe entrichte o), 7) daß er das Erbzinßgut, wegen der vorhandenen gerechten Urſache, wiederum abtrete.

§. 1016.

Von den Einreden, welche dem Beklagten zu ſtatten kommen, ſind folgende zu bemerken, 1) daß Kläger ſeiner Seits dem Contracte noch kein Genüge geleiſtet, 2) daß die Zeit, den Erbzinß zu entrichten, noch nicht vorhanden, 3) daß er die geforderte Größe des Erbzinſes zu geben nicht ſchuldig, 4) daß er den Erbzinß nicht in der Maſe, als er gefordert werde, zu geben ſchuldig ſey, 5) daß ihm an dem zugleich für die jährlichen

Von den Münzſorten, in welchen ein Gelderbzinß zu bezahlen, ſiehe meine Abhandlung der ſtrittigen Rechtsfrage: in was für Münzſorten iſt eine Geldſchuld abzutragen? §. 295. und meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. LXXXVIII. S. 626.

k) *l. 2. l. 3. C. de jure emphyteut.*

l) *Auth. Qui rem C. de ſacroſanct. eccl.* CARPZOV *part. 2. conſt. 38. def. 20.*

m) *l. 2. C. de jure emphyt.*

n) *l. 3. C. de jure emphyt.*

o) *l. 3. C. de jure emphyt.* Von den Münzſorten, in welchen die Lehnwaare zu bezahlen, ſiehe meine vorhin Not. i) angezogene Abhandlung, §. 296. bis 299.

lichen Nutzungen zu leiſten habenden Erbzinß ein Remiß geſchehen müſſe p), 6) daß den Rückſtand des Erbzinſes noch der vorige Erbzinßmann gewürket habe q), 7) daß ihm der Vorkauf gar nicht zuſtehe r), 8) daß die Forderung der Lehnwaare nicht ſtatt habe s), oder nicht gewöhnlich ſey, 9) daß er, einen Lehnſchein zu löſen, nicht verbunden t), 10) daß die Dauer des Erbzinßcontracts auf keine gewiſſe Zeit eingeſchränkt worden u), 11) daß die Verſchlimmerung von keiner Erheblichkeit ſey x), 12) daß ſelbige ohne alle ſein Verſchulden oder nur aus der geringſten Schuld geſchehen ſey y), 13) daß er nicht die ganze Sache verſchlimmert habe z), 14) daß das Geſchäfte in keiner Veräuſerung beſtehe a), 15) daß er den Erbzinß zum Theil abge-

p) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 6. *tit.* 3. §. 13.

q) BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 117.

r) LEYSER *ſpec.* 105. *med.* 3.

s) PRANZKIVS *de laudemiis cap.* 7. *num.* 160. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 39. *def.* 28. 29. und *lib.* 1. *reſp.* 88. PVFENDORF *tom. III. obſ.* 34. und 35.

t) *l.* 1. *C. de jure emphyteut.*

u) *l.* 1. §. 1. *D. ſi ager vectigal.*

x) *Auth. Qui rem C. de S. S. eccl.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 6. *tit.* 3. §. 21.

y) arg *l.* 5. §. 1. *D. commod. l.* 23. *D. de reg. jur.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 6. *tit.* 3. §. 21.

z) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 38. *def.* 23.

a) *l.* 31. *D. de pignor.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 25. *def.* 7. *num.* 10. STRVV *exerc.* 11. *th.* 70.

abgetragen habe b), 16) daß er bey dem unterlaſſenen Abtrage des Erbzinſes wenig zu Schulden kommen laſſen c), 17) daß Beklagter noch vor erhobener Klage ſeinen Verzug durch den Abtrag des Erbzinſes aufgehoben d), 18) daß das Erbzinßrecht auf alle Erben übergehe e), 19) die Verjährung, ſowohl wegen des Vorkaufs f), als anderer Verbindlichkeiten, beſonders gegen die Forderung des Erbzinſes g).

Von den dem Erbzinßmanne und Erbzinßherrn zuſtehenden dinglichen Klagen (§. 1006.)

§. 1017.

Dem Erbzinßmann iſt die *rei vindicatio vtilis* h) und *actio publiciana* i) zuſtändig. Wie ſich

b) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 38. *def.* 4. LEYSER *ſpec.* 103. *med.* 7.

c) LEYSER *ſpec.* 89. *med.* 8.

d) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 38. *def.* 11. BERLICH *part.* 2. *concl.* 46. *num.* 48. IO. CAR. IESNIZER diſſ. *vtrum emphyteuta ante motam actionem priuatoriam offerendo canonem moram purgare poſſit?* Lipſ. 1777.

e) §. 3. *I. de locat. cond. l.* 1. *pr. D. ſi ager vectig.*

f) *l.* 3. *C. de jure emphyt.*

g) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 3. *def.* 17. STRVV in *jurispr. for. lib.* 2. *tit.* 9. §. 19.

h) *l.* 1. §. 1. *D. ſi ager vectig.* BVRI in teutſchem Lehnrecht. S. 930.

i) *l.* 2. §. 2. *D. de actione public.*

ſich denn auch der Erbzinßherr nicht nur dieſer k), ſondern auch, vermöge des bey den Teutſchen durch Gewohnheit eingeführten ſtillſchweigenden Unterpfandsrechtes, der hypothecariſchen Klage (§. 487.) bedienen kann l).

Von den dem Erbzinßmanne und Erbzinßherrn zuſtehenden Poſſeſſorienklagen (§. 1006.).

§. 1018.

Der Erbzinßmann kann das *interdictum uti poſſidetis utile* (§. 173.) m), die *noui operis nunciationem* (§. 181.) n), desgleichen das *interdictum unde vi* (§. 208.) o) oder die Spolienklage

k) BVRI im angezogenen Buche S. 930.

l) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 38. *def.* 16. und *part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 53. *num.* 4. 5. 6. FABER in *cod. lib.* 4. *tit.* 42. *def.* 4. *num.* 3. *et* 4. RICHTER *deciſ.* 83. *num.* 38. BVRI in der Erläuterung des in Teutſchland üblichen Lehnrechtes, S. 889. u. f. Es leugnet zwar FRANZKIVS *de laudemiis cap.* 24. *num.* 3. bis 28. die ſtillſchweigende Hypothek, und verwirft alſo auch die hypothekariſche Klage; allein blos nach dem römiſchen Rechte. Wie auch von dem BOEHMER in doctr. *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 117. *not.* b) geſchehen iſt. Ausführlicher wird von dieſer Sache gehandelt in IO. HENR. MOENCHII diſſ. inaug. *de hypotheca tacita domini ex cauſa canonis emphyteutici.* Erlang. 1773.

m) *l.* 1. §. 8. *D. uti poſſid.*

n) *l.* 1. §. 19. *l.* 3. §. 3. *D. de oper. nou. nunc.*

o) *l.* 1. §. 9. *D. de vi et vi arm.*

klage (§. 213.) ſich zu Nutze machen. Dem Erbzinßherrn kommt auch, auſſer der Spolienklage p), das *interdictum imperiale recuperandae poſſeſſionis* (§. 212.) zu ſtatten.

Viertes Hauptſtück

Von den Klagen bey der *ſocietate* oder Geſellſchaftscontracte (§. 889.).

§. 1019.

Auſſer den Poſſeſſorienklagen q) und der Executivklage r), welche auch bey dieſem Contracte angeſtellet werden können, hat man bey ſelbigem zweyerley Gattungen von Petitorienklagen von einander zu unterſcheiden. Die erſte Gattung iſt, welche den Geſellſchaftern unter ſich, die zwote aber, welche ihnen wider Fremde, und wechſelsweiſe den Fremden wider die

p) ZIEGLER *comment. ad C. redintegranda. c. 3. qu. 1. cap. 6.*

q) Siehe *l. 3. §. 1. D. de oper. nou. nunc. l. 12. D. comm. diuid.* STRYKII tract. *de act. forenſ. ſect. 1. membr. 6. §. 63.* IAC. MENOCH comment. *de adipiſcenda, retinenda et recuperanda poſſeſſione*, und zwar *de retinend. poſſ. remed. III. num.* 629. *de recuper. poſſ. remed. VIIII. num.* 237. 238. 239. 240. WERNHER in *ſel. obſ. for. part. VII. obſ.* 200.

r) IO. HENR. de BERGER in *elect. proc. exec.* §. 29. u. f.

die Geſellſchaftere zuſtändig iſt. Bey der erſten Gattung iſt zu bemerken, ob eine Theilung beſonderer gemeinſamen Sachen, oder etwas anderes geſucht wird. Wegen des erſtern findet die, anderwärts abzuhandelnde, *actio communi diuidundo* s), wegen des zweyten aber, die *actio pro ſocio* ſtatt.

Von der *actione pro ſocio* t) oder Geſellſchaftsklage.

§. 1020.

Deren Grund iſt der Geſellſchaftscontract u), nebſt andern, vermöge deſſen Natur, oder aus einem dabey geſchloſſenen Vertrage, zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 38.).

§. 1021.

Der Kläger iſt der Geſellſchaftsgenoſſe, oder deſſen Erbe (§. 55.). Es mag von beyden nur einer, oder mehrere vorhanden ſeyn.

§. 1022.

Der Beklagte iſt ebenfals der Geſellſchaftsgenoſſe,

s) *l.* 1. *D. commun. diuid. l.* 43. *D. pro ſocio.* STRYK im angezog. Tractat *ſect.* 1. *memb.* 6. §. 61. und 62.

t) *lib. XVII. tit. II. D. lib. IIII. tit. XXVII. C. pro ſocio.* ECKARD in *exam. act. for. part. X.* S. 96. und folg.

u) §. 17. 18. *I. de action.*

genoſſe, oder deſſen Erbe (§. 55.) x). Deren jeder auch aus mehrern Perſonen beſtehen kann.

§. 1023.

Das Geſuch kann bey dieſer Klage auf mancherley Stücke gerichtet werden. Hauptſächlich wird durch dieſe Klage überhaupt die Vollziehung des Geſellſchaftscontracts und die Erfüllung der daraus entſtehenden Verbindlichkeiten gefordert; insbeſondere aber 1) daß der Beklagte, dem Endzwecke der Geſellſchaft gemäß y), das Vermögen hergebe, oder die Dienſte leiſte, wozu er ſich verbindlich gemacht hat; und dahero auch, zum Exempel, ſeine Schuldforderungen und Klagen abtrete z), 2) daß er wegen der gehabten Verwaltung von allen und jeden Geſellſchaftsgütern ein zu Recht beſtändiges Inventarium, oder, in deſſen Ermangelung, eine eydliche Specification, nebſt den Haupt- und Rechnungsbüchern ausantworte a), auch Rechnung ablege b), 3) daß er den Gewinn

x) *l.* 35. *l.* 63. §. 8. *D. pro ſocio.*

y) *l.* 1. *l.* 3. §. 1. *l.* 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. *l.* 5. *pr. D. pro ſoc.*

z) *l.* 3. *pr. D. pro ſocio.* LEYSER *ſpec.* 184. *med.* 5. 6. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 17. *tit.* 2. §. 14.

a) *l.* 4. *D. de edendo. l.* 89. §. 2. *D. de verb. ſignif.* RICHTER *part.* 1. *deciſ.* 58. *num.* 13. MEVIVS *part.* 8. *deciſ.* 360.

b) *l.* 2. *D. de negot. geſt.* STRVV *exerc.* 22. §. 24. und daſelbſt

winn und Verluſt gehörig zur gemeinen Theilung bringe c), 4) daß er die Verbeſſerung der ungleich geſchehenen Theilung ſich gefallen laſſe d), 5) daß er den wegen der Geſellſchaft gehabten Aufwand e) und erlittenen Schaden f) mit übernehme, auch dasjenige, was Kläger aus dem Seinigen zum Nutzen der Geſellſchaft verwendet, nebſt den Zinſen ihm wieder erſtatte g), 6) daß er den aus Gefährde, oder Nachläßigkeit verurſachten Schaden erſetze h).

§. 1024.

Hiernächſt kann das Geſuch dieſer Klage auch auf andere nicht hauptſächliche Stücke gerichtet werden, als 1) auf die Erfüllung derjenigen Verbindlichkeit, welche die Geſellſchafter durch ein beſonderes Geding ausgemacht haben

daſelbſt MÜLLER, ingleichen HECT. FELICIUS in tract. *de ſocietate et communione bonorum*, *cap.* 37. und 38.

c) §. 1. 2. 3. *I. de ſociet. l.* 29. *l.* 30. *l.* 74. *D. pro ſocio.*

d) *l.* 76. bis 80. *D. pro ſoc.* STRYK in *uſu mod. lib.* 17. *tit.* 2. §. 9. bis 12. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 125. NIC. CHRISTO. LYNCKER diſſ. *de reductione ad arbitrium boni viri.* Ien. 1691.

e) *l.* 52. §. 15. *D. pro ſocio.*

f) *l.* 52. §. 4. *D. de pro ſocio.*

g) *l.* 38. §. 1. *l.* 67. §. 2. *D. pro ſocio.* MEVIUS *part.* 8. *deciſ.* 262.

h) §. 9. *I. de ſociet. l.* 52. §. 2. *l.* 72. *D. pro ſocio.*

ben i), 2) auf die Sicherheitsſtellung wegen der Verbindlichkeit, ſo ein Geſellſchafter Namens der Geſellſchaft übernommen k), 3) auf die Endigung der Geſellſchaft l), beſonders nun auch auf die Wiedergabe des in die Geſellſchaft gebrachten Vermögens m).

§. 1025.

Es können dieſer Geſellſchaftsklage von dem Beklagten mancherley Einreden entgegengeſetzt werden, als 1) daß er mit Klägern keine Geſellſchaft errichtet habe n), 2) daß er durch den Contract gefährdet worden o), 3) daß er vor geſchehener Unterſchrift einer Geſellſchaftsverſchreibung noch nicht verbindlich ſeyn wollen p), 4) daß er, nur Dienſte zu leiſten, ſich anheiſchig gemacht habe q), 5) daß die Sache, welche ein-

 zubrin-

i) Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 17. *tit.* 2.

k) *l.* 27. *l.* 28. *l.* 38. *D. pro ſocio.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 122.

l) *l.* 1. *D. comm. diuid. l.* 63. §. 10. *D. pro ſocio.* STRYK *de act. for. ſect.* 1. *membr.* 6. §. 60.

m) HECT. FELICIVS *de ſocietate, cap.* 31. *num.* 14. Von den Münzſorten, in welchen dem Geſellſchafter ſein hergeſchoſſenes Capital wieder zu geben, ſiehe meine Abhandlung §. 307. bis 309.

n) *l.* 19. 20. *D. pro ſocio.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVIIII.* 1.

o) *l.* 3. §. 3. *D. pro ſocio.*

p) Siehe *pr. I. de emt. vend.*

q) *l.* 5. §. 1. *D. pro ſoc.* §. 2. *I. de ſociet.*

zubringen geweſen r), desgleichen diejenige, welche Kläger wider verlangt s), verunglückt ſey, 6) daß er die Geſellſchaft fortzuſetzen nicht verbunden t), 7) daß er die geforderte Sache mit in Geſellſchaft zu bringen nicht verſprochen, 8) daß er nichts unter ſeiner Verwaltung gehabt, 9) daß die Theilung des Gewinnſtes und Verluſtes durch einen Vertrag anders beſtimmt worden u), 10) daß es eine Löwengeſellſchaft ſey x), 11) daß die ungleiche Theilung durch einen Vertrag vorhero beſtimmt worden y), 12) daß Kläger den Aufwand nur ſeines eigenen Vortheils wegen gemacht habe, 13) daß es ein geringes Verſehen ſey, 14) daß der Vertrag anders, als Kläger vorgäbe, errichtet worden, 15) daß Kläger vergeblich eine Unſicherheit beſorge, 16) daß die Geſellſchaft ſich noch nicht geendiget habe z), 17) daß Kläger an dem erlittenen Schaden ſelbſt Schuld ſey a), 18) daß Beklag-

r) *l.* 58. §. 1. *D. pro ſoc.*

s) *l.* 13. §. 1. *D. de praeſcr. verb.* Wo es heißt: *nemo ſocietatem contrahendo rei ſuae dominus eſſe deſinit.* Und alſo bleibt auch bey ihm die Gefahr *l.* 12. *C. de loc. et cond.*

t) *l.* 35. *D. pro ſocio.*

u) *l.* 30. *D. pro ſocio.*

x) *l.* 29. §. 2. *D. pro ſocio.*

y) *l.* 29. *pr. D. pro ſocio.*

z) LEYSER *ſpec.* 186. *med.* 1.

a) *l.* 52. §. 3. *D. pro ſocio.*

Beklagtem die rechtliche Wohlthat des zu laſſenden nöthigen Unterhaltes zuſtehe b).

Von den Klagen, welche den Geſellſchaftsgenoſſen wider einen Fremden zuſtändig ſind (§. 1019.).

§. 1026.

Wenn bey einer Geſellſchaft mit einem Fremden contrahiret worden, ſo kann wider dieſen zwar die aus dem Contract entſpringende Klage angeſtellet werden, allein bey der Frage: von wem, und in wiefern kann ſolches geſchehen? ſind zwey Fälle zu unterſcheiden. Ob die ganze Geſellſchaft, oder nur einer von ſelbiger mit dem Fremden den Contract geſchloſſen hat. Im erſten Fall muß die ganze Geſellſchaft wider ihn klagen. Einer alleine kann ſolches zwar bey einer theilbaren Sache auf ſo viel, als er Antheil an der Geſellſchaft hat, unternehmen c), allein auf das Ganze hat er, wofern ſich die Geſellſchaft nicht ſamt und ſonders verſprechen laſſen d), ohne Auftrag ſeiner Mitgeſellen, keine Klage.

§. 1027.

Hingegen im zweyten Fall, wenn nämlich nur

b) *l.* 63. *pr.* und §. 1. *D. pro ſocio.*

c *l.* 11. §. 1. *D. de duob. reis.*

d) §. 1. *l. l.* 2. *D. de duob. reis. l.* 9. *C. ſi cert. pet.* STRYK *de caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 10. §. 16.

nur einer von der Geſellſchaft mit dem Fremden contrahiret hat (§. 1026.), iſt zu erwägen, ob der Geſellſchafter den Contract mit dem Fremden nur in ſeinem, oder in der Geſellſchaft Namen geſchloſſen. Iſt das erſte, ſo hat er auch nur wider ſelbigen eine Klage. Iſt aber das zweyte, ſo kann, wofern der Geſellſchafter nicht als ein Factor gehandelt e), entweder von ihm, oder von der geſamten Geſellſchaft auf das Ganze, oder von den übrigen einzelnen Geſellſchaftsgenoſſen, ihrem Antheil nach, wider den Fremden geklagt werden.

Von den Klagen, welche einem Fremden wider die Geſellſchafter zuſtehen (§. 1019.).

§. 1028.

Ob zwar einem Fremden wider die Geſellſchafter auch die Klage, welche das unternommene verbindliche Geſchäfte hervorbringet, zuſtehet; ſo iſt doch hierbey auf die Frage: wider wen, und in wie fern ſolches geſchehen kann? ebenermaſſen mit Unterſchied zu antworten. Ob er nämlich mit der ganzen Geſellſchaft, oder nur mit einem Geſellſchafter den Contract geſchloſſen. Im erſten Fall kann er zwar während der Geſellſchaft auf das Ganze klagen f), nach

e) *l.* 1. §. 18. *D. de exercit. act.*

f) *l.* 27. *l.* 82. *D. pro ſocio.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 17. *def.* 12. *num.* 3. u. f. WERNHER *part.* 3. *obſ.* 78.

nach deren Endſchaft aber haften ihm die Geſellſchafter nur jeglicher nach ſeinem Antheil g).

§. 1029.

Solte ſich aber der zweyte Fall ereignen, daß nämlich der Fremde nur mit einem Geſellſchafter den Contract geſchloſſen (§. 1028.), ſo hat der Geſellſchafter mit dem Fremden entweder Namens der Geſellſchaft, oder in ſeinem eigenen Namen contrahirt. Iſt dieſes, ſo haftet dem Fremden nur der Geſellſchafter, nicht aber deſſen Mitgenoſſen h), wofern dieſe nicht von dem Contract einen Nutzen gehabt haben ſollten i). Iſt aber jenes, ſo kann der Fremde, wenn der Geſellſchafter mit ihm als ein Factor, nach Vorſchrift ſeiner Ordre, gehandelt, einen jeglichen von den Handelsgenoſſen, welchen er will, auf die Bezahlung der ganzen Poſt belangen k), auſſerdem aber muß er ſelbſt den Geſellſchafter, mit welchem er contrahirt hat, in

g) *l.* 44. §. 1. *D. de aedil. edict.* PVFENDORF in *obſeru. jur. vniu. tom. IIII. obſ.* 24. §. 2. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 16.

h) *l.* 67. §. 1. und *l.* 74. *D. pro ſocio.* STRYK *de caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 10. §. 10.

i) *l.* 82. *D. pro ſocio.* STRYK a. a. O. §. 12. LAVTERBACH in diſſ. *de ſociorum obligatione quae oritur ex conuentione cum extraneo inita, cap.* 5. §. 45. LEYSER *ſpec.* 185. *med.* 3.

k) *l.* 13. §. *fin.* und *l.* 14. *D. de inſtitor. act.* MEVIVS *ad jus lubec. lib.* 3. *tit.* 9. *art.* 5. *n.* 7.

Anſpruch nehmen l). Die übrigen Geſellſchafter haften ihm nicht, wofern ſie jenen nicht etwa zum Contract bevollmächtiget m), oder daß ſie dieſen nachhero genehmiget n), oder daß durch den Contract ihr Nutzen befördert worden o).

Fünftes Hauptſtück

Von den Klagen bey dem *mandato* oder Vollmachtscontracte (§. 889.).

§. 1030.

Bey dieſem Contracte iſt eine gedoppelte Gattung von Klagen anzutreffen. Erſtlich diejenige, welche zwiſchen den Perſonen, ſo den Vollmachtscontract errichten, entſtehet, und zwar eine auf Seiten des Bevollmächtigers (mandantis), und eine auf Seiten des Bevollmächtigtens (mandatarii). Jene wird die *actio mandati directa*, und dieſe, die *actio mandati contraria* genennet. Zweytens diejenigen Klagen, welche nicht nur dem Bevollmächtiger und dem Bevollmäch-

l) *l.* 38. §. 17. *D. de verb. oblig. l.* 39. *D. de negot. geſt.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 17. *tit.* 2. §. 47.

m) *l.* 10. §. 5. *D. mandat.*

n) *l.* 6. §. 9. *D. de negot. geſt.*

o) *l.* 82. *D. pro ſocio.* Wie dieſe Nutzbeförderung zu erweiſen, zeigt HECT. FELICIVS in tract. *de ſocietate cap.* 31. *num.* 29. u. f.

mächtigten wider den Fremden, mit dem der Bevollmächtigte gehandelt hat, ſondern auch welche hinwiederum dieſem Fremden wider jene Perſonen zukommen.

Von der *actione mandati directa* p).

§. 1031.

Deren Grund iſt der Vollmachtscontract q) und andere, vermöge deſſen Natur, oder eines dabey geſchloſſenen Vertrages, zu leiſtende Verbindlichkeiten (§. 38.).

§. 1032.

Der Kläger iſt der Bevollmächtiger, welcher annoch bey dem aufgetragenen Geſchäfte ein Intereſſe hat r). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) s). Es beſtehen ſelbige aus einer oder mehrern Perſonen t). Zuweilen auch ein Dritter (§. 703.).

§. 1033.

Der Beklagte iſt der Bevollmächtigte, oder deſſen

p) *lib. XVII. tit.* 1. *D. lib. IIII. tit. XXXV. C. mandati vel contra.* ECKARD in *exam. act. forenſ. part. XI.* S. 289. u. f.

q) §. 28. *I. de action.*

r) *l.* 8. §. 6. *D. mandat.*

s) *l.* 58. *pr. D. mandat.*

t) Siehe *l.* 6. *C. fam. erciſc.* OLDENDORP *claſſ.* 4. *act.* 24. §. 6.

deſſen Erbe (§. 55.) u). Es mögen ſelbige auch eine oder mehrere Perſonen ausmachen x).

§. 1034.

Das Geſuch, welches auch zuweilen executiviſch abgefaſſet werden kann y), wird hauptſächlich darauf gerichtet 1) daß Beklagter das übernommene Geſchäfte, aufgetragener Maſſen z) getreulich a) und mit Fleiß b) erfülle c), 2) daß er Rechnung von dem geführten Geſchäfte ablege, und alles dasjenige, was er, Namens des Klägers, dabey erhoben, herausgebe d); alſo auch die dabey erworbenen Klagen abtrete e), und die gekaufte Sache aushändige f); hiernächſt 3) daß er Klägern, wegen des gar nicht beſorg-

u) *l.* 12. *l.* 49. *D. de oblig. et act.*

x) *l.* 60. §. 2. *D. mandat.* Siehe CARPZOV in *juriſpr. for. part.* 2. *conſt.* 17. *def.* 13. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 17. *tit.* 1. §. 20.

y) Siehe BERGER in *ſupplem. ad elect. proc. exec.* S. 389.

z) §. 8. *I. de mandato. l.* 5. *pr. l.* 41. *D. mand.*

a) *l.* 10. *pr. l.* 59. §. 1. *D. mand.*

b) *l.* 13. *l.* 21. *C. mand.*

c) §. 11. *I. de mandato l.* 22. §. 11. *D. mandat.*

d) *l.* 10. §. 2. *l.* 22. *pr. D. mand.*

e) *l.* 8. §. 5. *D. mandat. l.* 43. *l.* 45. *pr. D. mand.*

f) *l.* 8. §. 10. *D. mand.* STRUV in *juriſpr. lib.* 3. *tit.* 19. §. 8.

beſorgten, oder nicht vollführten Geſchäftes g), der überſchrittenen h), oder unzeitig aufgekündigten Vollmacht i), alles Intereſſe entrichte k), 4) daß er auch bey den in den Geſetzen beſtimmten Fällen l) die Zinſen entrichte, und 5) den verurſachten Schaden erſetze m).

§. 1035.

Hierwider kommen dem Beklagten folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß kein Auftrag vorhanden n), 2) daß er, Anderer ihre Geſchäfte zu übernehmen, keine freye Macht gehabt, 3) daß der Auftrag in etwas unerlaubten beſtanden o), 4) daß die Vollmacht durch den Tod erloſchen p),

5) daß

g) *l.* 5. §. 1. *l.* 6. §. 1. *l.* 27. §. 2. *D. mandat.*

h) *l.* 5. *pr. l.* 41. *D. mand.* §. 8. *I. de mand.* SAM. FRID. WILLENBERG diſſ. *de mandatario mandatum excedente.* Gedani 1728.

i) §. 11. *I. de mandat.*

k) *l.* 13. §. *vlt. D. de re judic.*

l) *l.* 10. §. 3. *D. mandat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 17. *tit.* 1. §. 30. LEYSER *ſpec.* 179. *med.* 3.

m) *l.* 9. *l.* 13. und *l.* 21. *C. mandat.* LEYSER *ſpec.* 179. *med.* 2. Von den Münzſorten, in welchen der Bevollmächtigte das durch ſeine Schuld verlohrne Geld des Bevollmächtigers zu bezahlen verbunden, ſiehe meine beſondere Abhandl. §. 302.

n) *l.* 20. §. 1. *D. mand.*

o) *l.* 6. §. 3. *l.* 22. §. 6. *D. mand.* §. 7. *I. de mand.*

p) *l.* 26. *pr. l.* 27. §. 3. *D. mandat.* §. 10. *I. de mand.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 17. *tit.* 1. §. 40. und 41.

5) daß Kläger bey dem geſchehenen Auftrage weiter kein Intereſſe habe (§. 1032.), 6) daß Kläger die Vollmacht widerrufen q), 7) daß ihm dieſelbe von Beklagtem aufgekündiget worden r), 8) daß die Unmöglichkeit die Ausführung des Geſchäftes verhindere, 9) daß er die Vollmacht nicht überſchritten s), oder daß Kläger wenigſtens davon keinen Schaden, ſondern vielmehr Vortheil gehabt t), 10) daß er keine Zinſen zu geben ſchuldig u), 11) daß der Schade von ohngefähr geſchehen x), 12) daß Klägern die Einrede der Diviſion y) und Excuſion z), entgegen ſtehe, 13) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.) a). Hingegen die Einrede, daß er das aufgetragene Geſchäfte in ſeinem eigenen Nahmen geführet, kommt ihm nicht zu ſtatten b).

Von

q) §. 9. *I. de mandato. l.* 12. §. 16. *D. mandati.*

r) §. 11. *I. de mand. l.* 22. §. 11. *D. mandati.*

s) *l.* 56. *l.* 62. *D. de procurat.*

t) LEYSER *ſpec.* 180. *med.* 3.

u) *l.* 13. §. 1. *D. de vſuris.*

x) *l.* 13. *C. mandati.*

y) CARPZOV in *jurispr. for. part.* 2. *conſt.* 17. *def.* 13.

z) Vermöge des *l.* 3. *C. de diuid. tutel.* STRUV *exerc.* 22. *th.* 11. und daſelbſt MÜLLER.

a) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.* Struben in rechtl. Bedenken, IV. Th. Num. 203.

b) *l.* 10. §. 3. *D. mand.* LEYSER *ſpec.* 179. *med.* 1.

Von der *actione mandati contraria* (§. 1030. c).

§. 1036.

Deren Grund iſt der Vollmachtscontract, und eine in Anſehung deſſelben vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung d), oder auch eine, vermöge des demſelben angehängten Vertrages zu leiſtende Verbindlichkeit (§. 38.). e).

§. 1037.

Der Kläger iſt der Bevollmächtigte, ob gleich die Bevollmächtigung auch um ſeinetwillen geſchehen ſeyn ſollte f). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.). g). Welche aus einer oder mehrern Perſonen beſtehen können.

§. 1038.

Der Beklagte iſt der Bevollmächtiger, oder deſſen Erbe (§. 55.) h). Sie mögen ebenfalls eine oder mehrere Perſonen ausmachen i).

§. 1039.

c) Siehe Note b) auf der 699ten Seite. ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 1. bis 36.

d) *l.* 15. *l.* 20. *pr. D. mandati.*

e) *l.* 6. *pr. l.* 10. §. 9. *D. l.* 1. *in fin. C. mand.*

f) *l.* 22. §. 2. *D. mandat.* §. 2. *I. de mand.*

g) *l.* 12. §. 7. *l.* 14. *D. mandati.*

h) *l.* 58. *pr. D. mandati.*

i) *l.* 39. §. 3. *D. mandati.*

§. 1039.

Das Geſuch wird auf eine Schadloshaltung gerichtet, und zwar auf 1) eine Wiedererſtattung der bey den übernommenen Geſchäft ohne Gefährde aufgewandten Koſten k), 2) die Entrichtung der Zinſen l), 3) die Erſetzung des bey dem Geſchäfte durch die Schuld des Bevollmächtigers erlittenen Schadens m), 4) die Befreyung von der wegen des Geſchäftes übernommenen Verbindlichkeit n), 5) den Abtrag der für dem Beklagten bezahlten Schuld o), 6) die Bezahlung der verſprochenen Belohnung oder Beſoldung p), 7) den Abtrag desjenigen, was Kläger auf die Gefahr des Beklagtens übernommen q).

§. 1040.

Die Einreden wider dieſe Klage beſtehen in folgenden: 1) daß der Koſtenaufwand unnöthig geweſen, 2) daß ſelbiger wegen eines nicht verbindli-

k) *l.* 10. §. 9. und *l.* 27. *D. mandati.*

l) *l.* 32. §. 2. *D. de vſur. l.* 12. §. 9. *D. mandat.*

m) *l.* 26. §. 7. *D. mandat. l.* 61. §. 5. *D. de furt.*

n) *l.* 45. *pr.* und §. 5. *D. mandat.* STRVV *exerc.* 22. *th.* 13.

o) *l.* 10. §. 11. *D. mandat.*

p) *l.* 6. *pr. D. l.* 1. *in fin. C. mandat.*

q) *l.* 22. §. 13. 14. *D. mandat.* BÖHMER *de actionibus ſect.* 2. *cap.* 8. §. 131.

bindlichen Auftrages gemacht worden r), 3) daß davon zur Zeit weder eine Rechnung abgeleget, noch dieſelbe gehörig dargethan worden, 4) daß kein Grund zu Entrichtung der Zinſen vorhanden, 5) daß Beklagter an dem Schaden nicht Schuld ſey s), 6) daß Kläger den Schaden nicht in Anſehung des Geſchäftes erlitten, 7) daß der Schade ſolche Sachen, welche Kläger bey Vollführung des Geſchäftes nicht nöthig gehabt, betreffe t), 8) daß ihm die Gefahr vorausgeſaget worden, 9) daß Kläger die Vollmacht überſchritten u); wohin auch gehöret, daß mehr Koſten aufgewendet worden, als der Herr des Geſchäftes gewollt hat x), 10) daß Kläger ſich erſt an den Hauptſchuldner halten müſſe y), 11) daß keine Vollmacht vorhanden z), ſondern nur eine

r) *l.* 6. §. 3. *D. mandat.* §. 7. *I. de mandato.* HAVER in *memor. act.* Seite 153. in der Note.

s) *l.* 26. §. 6. *D. mand.* Siehe jedoch LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 17. *tit.* 1. §. 36.

t) HAHN ad WESENB. *lib.* 17. *tit.* 1. *num.* 10.

u) *l.* 22. *pr. l.* 41. *D. mandat.* §. 8. *I. de mand. l* 10. *C. de procur.* GVIL. BERNH. BECKMANNI diſſ. *de obligatione mandantis erga mandatarium fines mandati excedendem.* Hal. 1747.

x) *l. vlt. C. de negot. geſt.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 330.

y) *Nou.* 4. *cap.* 1. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 131.

z) *l.* 20. §. 1. *D. mand.*

ne bloſſe Rathgebung a), Empfehlung b), geſchehen, 12) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.).

Von den Klagen, welche dem Bevollmächtiger und Bevollmächtigten wider den Fremden, beſonders denjenigen, mit welchem der Bevollmächtigte gehandelt hat, und dem Fremden wider jene zuſtändig ſind (§. 1030.) c).

§. 1041.

Dem Bevollmächtiger ſtehet theils eine Poſſeſſorienklage, theils eine Eigenthumsklage zu, wenn er dem Bevollmächtigten, ihm den Beſitz oder das Eigenthum zu erwerben d), Vollmacht gegeben e), und dieſer den Beſitz oder das Eigenthum Namens des Bevollmächtigers f) erlangt haben ſollte g).

§. 1042.

a) §. 6. *I. de mand.*

b) *l.* 12. §. 12. *D. mand.* ECKARD in *exam. act. part.* 5. S. 58. u. f.

c) IO. NIC. HERTII diſſ. *de obligatione mandantis et mandatarii contemplatu tertii.* Gieſſ. 1691.

d) §. 5. *I. per quas perſon. cuiq. adquir. l.* 1. *C. per quas perſ. nob. adquir.*

e) *l.* 53. *D. de adquir. rer. dom.*

f) *l.* 1. §. 20. *D. de adquir. vel amitt. poſſ. l.* 13. *D. de donat.* STRUV in *jurispr. for. lib.* 3. *tit.* 19. §. 8. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 128.

g) §. 5. *I. per quas perſon. cuiq. adquir.*

§. 1042.

So kann auch nicht nur der Bevollmächtigte, ſondern auch der Bevollmächtiger ſowohl aus jenes ſeiner Ceßion h), als ohne dieſelbe, auf eine nützliche Art i) die Klage wider den Fremden anſtellen, welche aus dem Geſchäfte entſpringet, ſo der Bevollmächtigte mit ihm geſchloſſen gehabt k). Wie denn auch dem Bevollmächtiger, wenn er ohne ſein Verſchulden durch das Verſehen ſeines Bevollmächtigtens in Schaden gerathen und ſich an dieſem nicht erholen kann l), die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand nicht zu verſagen iſt m).

§. 1043.

Gleichergeſtalt kann denn nun auch der Frem-

h) *l.* 8. §. 5. *l.* 45. §. 5. *l.* 43. *D. mandat.*

i) *l.* 68. *D. de procurat. l.* 3. *l.* 5. *D. de praetor. ſtipul. l.* 13. §. 25. *D. de action. emt.*

k) MEVIUS *part.* 2. *deciſ.* 95. SCHILTER *exerc.* 27. *th.* 7. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 17. *tit.* 1. §. 6.

l) Davon iſt der *l.* 26. §. 9. *D. ex quib. cauſ. maj.* zu verſtehen. Hingegen iſt der Bevollmächtiger dabey in Schuld, oder er kann, des Schadens wegen, annoch von ſeinem Bevollmächtigten eine Befriedigung erhalten, ſo kommt ihm keine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand zu ſtatten. *l.* 39. *D. ex quib. cauſ. maſ. l.* 10. *C. de procurat.*

m) BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 8. §. 129. *not.* b) WERNHER *part.* 2. *obſ.* 391. LEYSER *ſpec.* 64. *med.* 3.

de ſowohl wider den Bevollmächtiger, als Bevollmächtigten, theils wegen eines erlaubten, theils wegen eines unerlaubten Geſchäftes klagen. Wider den Bevollmächtiger klagt er aus dem erlaubten Geſchäfte, welches er mit dem Bevollmächtigten der Vollmacht gemäß n) geſchloſſen gehabt o), ob der Bevollmächtigte gleich ſeiner geheimen Inſtruction zuwider, oder ſonſt dabey nachhero gegen ſeinen Bevollmächtiger ungetreu gehandelt haben ſollte p). Wegen einer unerlaubten That klagt der Fremde wider den Bevollmächtiger, wenn dieſer, ſelbige gegen ihn zu unternehmen, dem Bevollmächtigten ſollte aufgetragen haben, actione injuriarum q).

§. 1044.

Nicht minder kann der Fremde den Bevollmächtigten, welcher wider ihn ſolche ebengedachte unerlaubte That unternommen, actione inju-

n) *l.* 10. *C. de procur.*

o) *l.* 10. §. 5. *D. mandat. l.* 5. §. 8. *l.* 13. *pr. l.* 19. *pr. D. l.* 5. *l.* 6. *C. de inſtitor. act. l.* 13. §. 25. *D. de act. emt. vend. l.* 31. *pr. D. de negot. geſt.*

p) *l.* 1. §. 9. *D. de exerc. act.* HERTIVS in diſſ. *de obligat. mandant. et mandat. contempl. tertii* §. 11. BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap* 10. §. 9. *not.* m). LEYSER *ſpec.* 180. *med.* 1. 2. Siehe jedoch meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXXXVI.* 1.

q) *l.* 11. §. 3. *D. de injur. l.* 5. *C. de accuſat.* HOPP ad §. 7. *I. de mandato.*

injuriarum belangen r). Auſſerdem aber ſteht dem Fremden wider den Bevollmächtigten, wenn dieſer, ohne ſich beſonders vor dem Bevollmächtiger verbindlich gemacht zu haben s), ſeiner Vollmacht gemäß gehandelt, und daß er nur als Bevollmächtigter mit ihm contrahire, zu erkennen gegeben, und er, der Fremde, darein gewilliget hat t), weder während ſeiner Vollmacht, noch nach deſſen Endſchaft eine Klage zu u).

II. Von den Klagen bey den *contractibus innominatis* (§. 762.).

§. 1045.

Um die Klagen bey den unbenahmten Contracten zu beſtimmen, hat man vor allen Dingen zu erwägen, ob der bloſſe zweyſeitige Vertrag (pactum bilaterale nudum), wodurch beyde Paciscenten ſich einander etwas zu leiſten verſprochen, entweder noch von keinem Theil erfüllet worden, oder ob dieſes von beyden Theilen, oder nur erſt von einem Theil bereits geſchehen iſt. Im erſten Fall iſt der Vertrag nur

 als

r) Nach eben den zuvor allernächſt angeführten Geſetzen.

s) *l.* 67. *D. de procur. l.* 45. *pr.* und §. 5. *D. mand. vel contr.*

t) *l.* 13. *C. ſi certum petat.* Siehe HERTII diſſ. *de oblig. mandant. et mandat. contemplatu tertii.* §. 19. u. f.

u) HOMMEL in *rhapſodia quaeſtionum. obſ.* 113.

als ein ſolcher, weshalb erſt der unbenahmte Contract errichtet werden ſoll (pactum de contractu innominato ineundo), anzuſehen. Woraus zwar, nach dem römiſchen Rechte, wofern derſelbe nicht in eine Stipulation eingekleidet worden (§. 830.) x), keine Klage, wohl aber bey uns die *actio ex pacto* entſtehet (§. 701. u. f.). Im zweyten Fall bedarf es, wofern nur von beyden Seiten das Verſprechen gehörig erfüllt worden y), keiner Klage, weil kein Theil mehr von dem andern etwas zu fordern hat. Im dritten Fall hingegen entſtehet aus der von Seiten des einen Theils geſchehenen Erfüllung des zweyſeitigen Vertrages ein unbenahmter Contract z).

§. 1046.

Dieſer unbenahmte Contract kann regulär, und zwar entweder einfach, oder vermiſcht, er kann aber auch irregulär ſeyn a). Zu den regulären einfachen unbenahmten Contracten gehört der Contract 1) ich gebe, daß du gebeſt (do vt des) b), 2) ich gebe, daß

x) *l.* 3. *l.* 7. *C. de rer. permut.*

y) *l.* 1. §. 1. *D. de rer. permut. l.* 5. §. 2. *in fin. D. de praeſcr. verb.*

z) *l.* 7. §. 2. und 4. *D. de pact. l.* 5. *pr.* und §. 1. *D. praeſcr. verb.*

a) Siehe meine *inſtitutiones juris ciuilis.* §. 1078. u. f.

b) Wohin auch z. E. der conuictus academicus mercenarius

daß du thueſt (do vt facias), 3) ich thue, daß du gebeſt (facio vt des), 4) ich thue, daß du thueſt (facio vt facias c). Ein regulärer vermiſchter unbenahmter Contract aber iſt der Contract ich gebe, daß du gebeſt und thueſt (do vt des et facias) d). Die Klage, ſo wegen eines jeden dieſer regulären unbenahmten Contracte auf die Erfüllung des gegenſeitigen Verſprechens angeſtellet wird, heißt die *actio praeſcriptis verbis generalis*, oder ſchlechthin die *actio praeſcriptis verbis*, oder *actio ciuilis in factum* e). Hingegen ein irregulärer unbenahmter Contract iſt 1) der Trödelcontract, (contractus aeſtimatorius), 2) der Tauſch (permutatio), und 3) der Empfehlungs- oder Vorſprachscontract (ſuffragium). Die Klage, deren man ſich wegen eines jeden dieſer irregulären unbenahmten Contracte bedienet, wird die *actio praeſcriptis verbis ſpecialis* genennet. Dergleichen iſt die *actio aeſtimatoria*, die *actio ex permutatione*, die *actio ex ſuffragio*.

§. 1047.

Ein jeder unbenahmter Contract bringt auf Seiten desjenigen, welcher ſich das Verſpre-

 chen

narius gehört. IOB. THILEMANN diſſ. *de actione ex conuictu academico competente.* Vitemb. 1723.

c) *l. 5. pr. D. de praeſcr. verb.*

d) *l. 13. §. 1. D. de praeſcr. verb.*

e) *l. 1. 2. D. de praeſcr. verb.*

chen erfüllen laſſen, eine vollkommene Verbindlichkeit hervor. Dieſe beſtehet darinne, daß er ſich nunmehro den Vertrag nicht kann reuen laſſen, ſondern denſelben nun ebenfalls von Seiten ſeiner erfüllen muß f). Hingegen bey dem andern Theile, welcher ſeiner Seits das Verſprechen erfüllet hat, kommt es darauf an, ob der zweyſeitige Vertrag in einem Vergleiche beſtehet, oder nicht. Im erſten Fall muß er den Vergleich, ohne daß, der Regul nach g), eine Reue ſtatt findet h), ebenfalls halten, und kann dahero wider den Andern nicht auf die Zurückgabe der gegebenen Sache, ſondern nur dahin, daß derſelbe auch von Seiten ſeiner den Vergleich erfülle, *actione praeſcriptis verbis* klagen i).

§. 1048.

Im zweyten Fall hingegen, wenn der in einen unbenahmten Contract verwandelte bloſſe zweyſeitige Vertrag nicht in einem Vergleiche beſte-

f) *l.* 3. §. 2. *D. de condict. cauſ. dat. l.* 5. *C. de oblig. et act.* STRVV *exerc.* 25. *tit.* 14. HILLIGER ad DONELLVM *lib.* 14. *cap.* 22. *lit. A.*

g) Die Ausnahmen von dieſer Regel ſind vom STRYK in tract. *de caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 7. §. 22. u. f. angezeiget worden.

h) *l.* 39. *C. de transact. l.* 65. §. 5. *D. de cond. indeb.* STRVV *exerc.* 25. *th.* 14. am Ende WERNHER *part.* 3. *obſ.* 173.

i) *l.* 6. *C. de transact.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 172. u. f.

beſtehet (§. 1047.), hat derjenige, ſo den Vertrag erfüllet hat, ſelbiges entweder durch ein Geben, oder durch ein Thun bewerkſtelliget. Iſt jenes, ſo hat er, nach dem römiſchen Rechte, die Wahl, ob er den Andern *actione praeſcriptis verbis* dahin, daß er auch von Seiten ſeiner dem Vertrage ein Genüge leiſte, belangen, oder dasjenige, ſo er ihm gegeben, *condictione cauſa data, cauſa non ſecuta* wiederum zurückfordern will k). Hingegen, nach den Grundſätzen des teutſchen Rechts kann er, wofern keine gerechte Urſache vorhanden, weshalb man einſeitig von einem Vertrage abzuſpringen befugt iſt, nur die zuerſt gedachte *actionem praeſcriptis verbis* wider ihn anſtellen l). Wäre aber dieſes, daß er nämlich durch ein Thun dem Andern ſein Verſprechen erfüllt hätte, ſo kann er, weil eine geſchehene That ſich nicht zurücknehmen läßt, nur *actione praeſcriptis verbis* den Andern auf die Erfüllung ſeines Ver-

k) *l.* 5. §. 1. 2. *D. de praeſcr. verb. l.* 3. §. 2. *l.* 5. *pr.* und §. *ſeq. D. de condict. cauſ. dat.*

l) BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 9. §. 3. SCHILTER *exerc.* 32. *th. XI.* STRYK in *caut. contr. ſect.* 3. *cap.* 5. §. 4. und in tract. *de action. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 7. §. 3. WERNHER *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 197. IO. FRIED. HERTELII diſſ. *de poenitentia in contractu innominato hodie non locum inueniente.* Ien. 1733.

ſprechens, oder, bedürfenden Falls, auf das Intereſſe belangen (§. 688.) m).

Von der *actione praeſcriptis verbis* oder *actione ciuili in factum* (§. 1046.) n).

§. 1049.

Deren Grund iſt ein unbenahmter Contract. Und alſo ein bloßer zweyſeitiger Vertrag, welcher von Seiten des einen erfüllt worden (§. 1045.). Ingleichen alles dasjenige, wozu man vermöge deſſen Natur o), oder einem dabey geſchloſſenen Vertrage p), verbindlich iſt. (§. 38.).

§. 1050.

Der Kläger iſt derjenige, welcher von Seiten ſeiner ſolchen Vertrag in der Abſicht, daß der

m) *l.* 7. *D. de praeſcr. verb.* VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 1. *cap.* 46. CHRIST. CELLARII diſſ. *de poenitentia in contractibus innominatis.* Hal. 1699.

n) *lib. XVIII. tit. V. D. de praeſcriptis verbis et in factum actionibus, lib. IIII. tit. XXIIII. C. de rerum permutatione et praeſcriptis verbis.* CHRIST. FRID. GEO. MEISTERI diſſ. *de actionibus in factum.* Goett. 1748. Beſonders in Anſehung des Contracts do vt facias. ECKARD in *exam. act. for. part.* 5. S. 1. u. f. und des Contracts facio vt des, ebenderſelbe *part.* 7. S. 71. u. f. Ingleichen BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 9. §. 10. bis 14.

o) *l.* 17. §. 2. *D. de praeſcr. verb. l.* 5. §. 1. *D. eod.*

p) *l.* 7. §. 5. *D. de pact.* §. 28. *I. de action.*

der Andere auch ebenfalls ſeinem Verſprechen ein Genüge leiſte, erfüllt hat q). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1051.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſich von dem Andern das Verſprechen erfüllen laſſen, und ſein gegenſeitiges Verſprechen noch nicht erfüllt hat (§. 1045.) r). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1052.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter auch ſeiner Seits den Vertrag halte, und dahero auch ſein Verſprechen, und was deſſen Natur mit ſich bringt, nebſt allen, was dabey ausbedungen worden (§. 1049.), erfülle s). Sollte er ſolches wegen

q) *l. 7. §. 2. D. de pactis.*

r) Hat er betrüglicher Weiſe ſein Gegenverſprechen nicht gehalten, ſo fand zwar bey den Römern, aus der in dem l. 2. D. de praeſcr. verb. befindlichen Urſache, die actio praeſcriptis verbis nicht ſtatt, ſondern die gewöhnliche actio de dolo l. 5. §. 3. D. de praeſcr. verb. Allein, weil heutiges Tages die Klagen nicht von der Römer ihren Formulworten abhängen, ſo iſt kein Zweifel, daß auch bey uns, zumal da die actio de dolo ehrloß macht l. 15. §. 3. D. de dolo malo, die actio praeſcriptis verbis, Statt der actionis de dolo, anzuſtellen ſey. BOEHMER *de action. ſect. 2. cap. 9. §. 13.*

s) Von der verſprochenen Summe Geld, in was für Münzſorten ſelbige zu entrichten, ſiehe meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. LXXXX.

wegen ſeiner Schuld nicht bewerkſtelligen können, ſo kann das Intereſſe von ihm gefordert werden (§. 688.) t).

§. 1053.

Wider dieſe Klage kann der Beklagte einwenden: 1) daß kein gültiger Vertrag vorhanden ſey u), 2) daß der Vertrag nicht zweiſeitig wäre, 3) daß Kläger ſein Verſprechen noch gar nicht x), oder 4) noch nicht völlig, oder 5) nicht in der Maſe, als es geſchehen ſollen y), erfüllt habe, 6) daß die Sache, womit Kläger ſein Verſprechen erfüllen wollen, evincirt worden z), und Kläger ihm, Beklagten, deshalb vielmehr verbindlich ſey a), 7) daß er ohne ſein Verſchulden ſein Verſprechen nicht erfüllen könne b), 8) daß

t) *l.* 5. §. 1. *D. de praeſcr. verb.*

u) *l.* 1. §. 3. *D. de pact.*

x) *l.* 1. §. 2. *D. l.* 3. *C. de rerum. permut. l.* 5. *pr.* §. *ſeq. D. de praeſcr. verb. l.* 7. §. 2. *D. de pact.*

y) *l.* 2. *D. de rerum permut.*

z) *l.* 1. §. 3. *D. de rer. perm.*

a) *l.* 5. §. 2. *in fin. D. de praeſcr. verb.*

b) *l.* 5. §. 1. *D. de praeſcr. verb.* In dieſem Fall muß nicht actione praeſcriptis verbis auf die Erfüllung des Verſprechens, ſondern condictione cauſa data, cauſa non ſecuta, auf die Wiederherausgabe des Empfangenen geklagt werden (§. 1048.), *l.* 5. §. 3. *D. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſecut.* STRYK in tract. *de action. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 7. §. 16. Welche

8) daß er an den Vertrag, wegen der ſich bedungenen Reue, nicht gebunden ſey, 9) die Verjährung (§. 52.) c).

Von der *actione aeſtimatoria* (§. 1046.) d):

§. 1054.

Deren Grund iſt der Trödelcontract, nebſt andern, vermöge deſſen Natur, oder aus einem dabey geſchloſſenen Vertrage, zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 1049.).

§. 1055.

Der Kläger iſt derjenige, welcher den Trödelcontract ſeiner Seits erfüllet hat. Und alſo nicht nur der Verkäufer, welcher dem Trödler die Sache käuflich in der Maſe, daß er ſolche um den angeſchlagenen Preiß verhandele, oder die Sache unverſehrt wiederbringe, überlaſſen hat, ſondern auch der Trödler, welcher ſeiner Seits eins von dieſen beyden Stücken gethan e). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1056.

che aber, im Fall der Beklagte ſich nicht mehr reicher befindet, fruchtlos angeſtellet wird. *l.* 10. *C. de condict. ob cauſ. dat.*

c) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.*

d) *lib. XVIIII. tit. III. D. de aeſtimatoria.* ECKARD in *exam. act. for. part. XII.* S. 50. u. f.

e) *l.* 2. *D. de aeſtimat.* Einige nennen die Klage in dieſem Fall, wenn der Trödler klagt, die *actionem aeſtimatoriam contrariam.* SVENDENDOERFER *de action.*

§. 1056.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſich zwar von dem Kläger den Trödelcontract erfüllen laſſen, aber ſeiner Seits demſelben noch kein Genüge geleiſtet hat (§. 1051.) Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1057.

Das Geſuch iſt, wenn der Verkäufer klagt, daß Beklagter entweder die Sache unverletzt wieder zurückgebe, oder das Geld, wofür ſie ihm angeſchlagen und überlaſſen worden, ſamt den Verzugszinſen bezahle, wie auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten erſetze f). Hingegen der Trödler fordert, daß ihm Beklagter dasjenige, was er ihm für ſeine Mühwaltung verſprochen, mit den Verzugszinſen entrichte g), nicht

action. cap. 3. *memb.* 33. *ſect.* 2. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 7. *th. III. num. II.* Allein ein jeder contractus innominatus giebt dem, welcher dabey ſein Verſprechen erfüllt hat, wider den Andern gerade zu die daraus entſpringende actionem praeſcriptis verbis; nicht nur wegen des Contracts ſelbſt, ſondern auch wegen desjenigen, ſo er ſich dabey ausbedungen hat. STRYK in tract. *de action. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 7. §. 9. HUBER in *prael. ad pand. lib.* 19. *tit.* 3. §. 3.

f) *l.* 1. *D. de aeſtimat.*

g) Sollte der Verkäufer dem Trödler die Sache noch nicht überlaſſen haben, ſo kann letzterer deshalb wider ihn ex pacto de contractu aeſtimatorio ineundo bey

nicht minder alle verurſachte Schäden und Unkoſten erſtatte. Oder auch, daß er ihn wegen der verkauften Sache, weil ſie fehlerhaft, oder weil es eine fremde evincirte Sache geweſen, ſchadlos halte h).

§. 1058.

Wider dieſe Klage kann der beklagte Trödler vorſchützen 1) daß kein Trödelcontract vorhanden ſey; z. E. wenn es ein Vollmachts-i) Mieth- k) oder Geſellſchaftscontract l) iſt, oder daß noch keine Uebergabe geſchehen, 2) Kläger handele aus Gefährde, weil er das Geld für die verkaufte Sache ſchon erhalten, oder, weil er die Sache ſchon wieder zurückbekommen, oder weil er zu viel fordere m), 3) daß Klägers Forderung, durch eine Gegenforderung erloſchen, 4) daß Kläger ihm erſt die Schäden und Unkoſten erſetzen müſſe, 5) daß ihm Kläger noch nicht die verſprochne Proviſion gegeben, 6) daß die Sache fehlerhaft geweſen, 7) daß die Sache evinciret worden. Hingegen die Einrede, daß die Sache verunglückt, findet, wenn ein wahrer

bey uns klagen (§. 701. 1045.). So wie dieſe Klage auch dem Verkäufer wider den Trödler zuſtehet.

h) *l. 1. pr. D. de aeſtimat.*

i) *l. 5. §. 3. D. mandati.*

k) *l. 39. D. locat.*

l) *l. 52. §. 3. D. pro ſocio. l. 44. D. pro ſocio.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. 19. tit. 3. §. 15.*

m) *l. 13. pr. D. de praeſcr. verb.*

rer Trödelcontract geſchloſſen worden, nicht ſtatt n).

Dem klagenden Trödler hingegen kann der Verkäufer entgegen ſetzen: 1) daß er die Sache zu verkaufen nur in Vollmacht gehabt o), 2) daß er, ſeiner Seits, dem Contract noch kein Genüge geleiſtet, 3) daß Kläger die Sache auf ſeine Gefahr und Koſten zu verkaufen gehabt p), 4) daß ihm keine Proviſion verſprochen worden, 5) daß er bey dem Handel eine Gefährde oder Nachläßigkeit zu Schulden kommen laſſen q), 6) daß ihm die Sache als eine fehlerhafte Sache überlaſſen worden r), 7) daß bey der Eviction keine Vertretung verlangt worden s).

Von

n) *l.* 1. §. 1. *D. de aeſtimatoria.* IVST. HENN. BOEHMERI diſſ. *de translatione dominii in contractu aeſtimatorio.* Hal. 1703. IO. HENR. STVHLMANNI diſſ. *de dominio per contractum aeſtimatorium ante ſolutionem pretii in accipientem non translato.* Goetting. 1770. Wofür der Contract in zweifelhaftem Fall zu halten, davon kann der *l.* 17. §. 1. *D. de praeſcr. verb.* ingleichen STRYK in tract. *de act. for. ſect.* 1. *memb.* 7. §. 7. und LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 3. §. 16. und 17. nachgeleſen werden.

o) *l.* 5. §. 3. *D. mandat.*

p) *l.* 17. §. 1. *D. de praeſcr. verb.*

q) *l.* 17. §. 1. *D. praeſcr. verb.*

r) *l.* 14. §. *fin. D. de aedil. edict.*

s) *l.* 53. §. 1. *D. de evict. l.* 8. *l.* 20. *ſeq. C. de evict.*

Von der *actione ex permutatione* (§. 1046.).

§. 1059.

Deren Grund iſt der Tauſch t), nebſt andern, vermöge deſſen Natur, oder aus einem dabey geſchloſſenen Vertrage u), zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 1049.).

§. 1060.

Der Kläger iſt derjenige, welcher dem Beklagten eine gewiſſe Sache aus der Abſicht, daß er ihm dafür die verſprochene andere Sache überlaſſe, gegeben hat x). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y).

§. 1061.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher die ihm verſprochene Sache erhalten, und diejenige, welche er dagegen verſprochen, noch nicht gegeben hat z). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1062.

t) *lib.* XVIIII. *tit.* IIII. D. *lib.* IIII. *tit.* LXIIII. C. *de rerum permutatione.*

u) STRYK in tract. *de action. forenſ. ſect.* I. *memb.* 7. §. 12. IO. FRIED. WAHLII progr. *de permutatione pacto diſplicentiae ad formam legis commiſſoriae vallata.* Goetting. 1748.

x) *l.* 4. *l.* 5. *ſeq.* C. *de rerum permut.*

y) *l.* 1. C. *de rer. permut.*

z) *l.* 6. C. *de rerum permut.*

§. 1062.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter die verſprochene Sache gebe a), und, Falls ſolches durch des Beklagtens Schuld nicht geſchehen kann, er dem Kläger, ſtatt deſſen, das Intereſſe entrichte b), ihm auch wegen der bereits gegebenen Sache die Gewähr leiſte c).

§. 1063.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß er mit Klägern nicht contrahiret d), 2) daß er von Klägern noch nichts erhalten (§. 1061.) e), 3) daß die verſprochene Sache ohne ſein Verſchulden verunglückt wäre f), 4) daß die erhaltene Sache fehlerhaft ſey g), 5) daß dieſelbe evinciret worden h); ſo mit der Einrede, daß ihm die Sache, welche

a) *l. 4. l. 8. C. de rerum permut.*

b) *l. 1. C. de rerum permut. l. 5. §. 1. D. de praeſcr. verb.*

c) *l. 1. §. 1. D. de rerum permut.* Es kann auch in dieſem Fall das gegebene condictione cauſa data cauſa non ſecuta wieder zurück gefordert werden (§. 1048.). BOEHMER *de action. ſect. 2. cap. 9. §. 9.*

d) *l. 4. C. de rerum permut.*

e) In dieſem Fall muß ex pacto de permutando geklagt werden (§. 1045.).

f) *l. 5. §. 1. D. de praeſcr. verb.* Siehe die Note b) zum §. 1053.

g) *l. 2. D. de rer. permut.*

h) *l. 1. §. 3. D. de rer. permut.*

welche er dem Kläger verſprochen, evinciret worden, nicht verwechſelt werden darf, 6) daß eine Verletzung über die Hälfte vorhanden i).

Von der *actione ex ſuffragio* (§. 1046.). k).

§. 1064.

Deren Grund iſt der Empfehlungs⸗ oder Vorſprachscontract (ſuffragium) l).

§. 1065.

Der Kläger iſt derjenige, welcher dieſen Contract ſeiner Seits erfüllet hat. Und alſo nicht nur der Empfehler, welcher für jemanden, gegen eine gewiſſe Leiſtung, ſo ihm dieſer verſprochen, bey einem Obern die Erfüllung ſeines Verlangens ausgewürket hat, ſondern auch der Empfehlungsbitter, oder derjenige, welcher jemanden etwas gegeben oder gethan, damit

i) *l. 2. C. de reſcind. vend.* STRYK in tract. *de action. for. ſect. 1. memb. 7. §. 13.* IO. GODOFR. SCHAVMBVRG *fundamenta doctrinae de obſeruanda aequalitate inter rem et pretium in contractibus permutatoriis.* Dresd. 1731.

k) IO. MATTH. WINCOP diſſ. *de condictione aulica ex l. vn. C. de ſuffragio.* Erford. 1696.

l) *lib. IIII. tit. III. C. de ſuffragio.* IO. OTT. TABORIS *expoſitio paratitlaris l. vn. C. de ſuffragio.* In dem Vol. I. ſeiner Tractate S. 152. u. f. IO. BENI. REISIGII diſſ. *de contractu ſuffragii ad l. vn. C. de ſuffragio.* Goetting. 1737.

mit derſelbe ihm die Gewährung ſeines Verlangens bey dem Obern verſchaffen möchte.

§. 1066.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſich zwar von dem Kläger den Empfehlungscontract erfüllen laſſen, aber ſeiner Seits demſelben noch kein Genüge geleiſtet hat. Alſo eine von den vorhin (§. 1065.) benannten Perſonen.

§. 1067.

Das Geſuch iſt, daß der Beklagte dem Kläger das Verſprochene leiſte.

§. 1068.

Dieſem Geſuch ſteht entgegen 1) daß Kläger ſeinem Verſprechen keine völlige Genüge geleiſtet, 2) daß Beklagter, als der Empfehlungsbitter, nicht zu ſeinem Wunſche gelanget, 3) daß Klägern nichts gewiſſes dargegen verſprochen worden (§. 691.), 4) daß die Empfehlung etwas unerlaubtes betreffe m), 5) daß Kläger aus Gefährde gehandelt (exceptio doli) n).

III. Von

m) z. E. daß es ein crimen ſimoniae, *l.* 31. *C. de epiſc.* ein crimen ambitus, *Nou.* 8. und 161. oder ein crimen repetundarum, *l.* 3. und 4. *C. de lege tulia repetund.*

n) *l.* 36. *D. ad municip.* und dabey die Rechtslehrer.

III. Von den Klagen bey den *quaſi contractibus* (§. 762.).

§. 1069.

Dieſe Klagen ſind gar mancherley, je nachdem die quaſi contractus verſchieden ſind. Deren giebt es achterley Arten o). Als 1) die negotiorum geſtio, woraus die *actio negotiorum geſtorum directa* und *contraria*, 2) die curatio funeris, woraus die *actio funeraria*, 3) die tutelae adminiſtratio, woraus die *actio tutelae*, 4) die hereditatis communis adminiſtratio, woraus die *actio familiae erciſcundae*, 5) die rerum communium ſingularium adminiſtratio, woraus die *actio communi diuidundo*, 6) die finium confuſorum adminiſtratio, woraus die *actio finium regundorum*, 7) die hereditatis aditio und agnitio legati ſeu fideicommiſſi, woraus die *actio ex teſtamento*, und endlich 8) die litis conteſtatio, woraus die *actio judicati* entſpringet. Von der vierten iſt §. 624. bis 628, und von der ſiebenden, §. 638. bis 642. bereits gehandelt worden. Alſo ſind nur noch die andern allhier zu betrachten übrig.

o) Siehe meine *inſtitutiones juris ciuilis*, §. 1084. bis 1104.

Von der *actione negotiorum geſtorum directa* p).

§. 1070.

Deren Grund iſt eine geſchehene Geſchäftsführung, nebſt den, vermöge ihrer Natur, zu leiſtenden Verbindlichkeiten q).

§. 1071.

Der Kläger iſt der Herr des Geſchäftes r). Welcher derjenige iſt, dem das Geſchäfte auf irgend eine Weiſe angehet s), und ohne deſſen Wiſſen ſelbiges unternommen worden t). Er ſey wes Standes, Geſchlechtes, und Alters er wolle u). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) x).

§. 1072.

Der Beklagte iſt der Geſchäftsführer y), wel-

p) ECKARD *in exam. act. for. part.* 8. S. 332. u. f. IO. QVARLES diſſ. *de actione negotiorum geſtorum*. Lugd. Batau. 1697.

q) *l.* 2. *D. l.* 3. §. 7. *de negot. geſt.* §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.* §. 28. *I. de action.*

r) §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.*

s) *l.* 40. *l.* 5. §. 1. *l.* 45. §. 2. *l.* 6. *pr.* §. 9. 10. *D. de negot. geſt.*

t) §. 1. *I. de oblig. quae quaſi ex contr. naſc. l.* 2. *D. de negot. geſt.*

u) *l.* 3. §. 1. 5. 6. *D. de negot. geſt.*

x) *l.* 3. §. 7. *D. de negot. geſt.*

y) *l.* 2. *D. de negot. geſt.*

welcher ſich ſonſt einem Andern eigentlich verbindlich machen können z), ob ihm gleich ein Dritter das Geſchäfte zu führen aufgetragen haben ſollte a). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) b).

§. 1073.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter nicht nur das Geſchäfte gehörig endige c), ſondern auch wegen des bereits geführten Geſchäftes richtige Rechnung ablege d), dasjenige, was er dabey erhalten e), ſamt den Zinſen, welche er eingehoben oder die einzuheben geweſen, herausgebe f), und den aus Vorſatz, oder Nachläßigkeit, im Thun oder Laſſen g), verurſachten Schaden erſetze h).

z) *l.* 3. §. 4. *D. de negot. geſt.* STRUV *exerc.* 8. *th.* 59. und daſelbſt MÜLLER.

a) *l.* 3. §. 11. *l.* 21. §. 3. *l.* 28. *D. de negot. geſt.*

b) *l.* 3. §. 7. *D. de negot. geſt.*

c) *l.* 21. §. 2. *l.* 31. §. 2. *D. de negot. geſt. l.* 17. §. 3. *D. commod.*

d) *l.* 2. *D. de negot. geſt.* §. 1. *I. de oblig. quae quaſi ex contr.*

e) *l.* 8. §. 1. *l.* 23. *l.* 28. *D. de negot. geſt.*

f) *l.* 19. §. 4. *l.* 31. §. 3. *l.* 37. §. 1. *D. de negot. geſta.*

g) *l.* 6. §. 12. *l.* 21. §. 2. *D. de negot. geſt.*

h) *l.* 11. *D. l.* 20. *C. de negot. geſt.* LAUTERBACH *in coll. pract. lib.* 3. *tit.* 5. §. 16. 17. 18. und 19. CHR. LUD. CRELL *de omni culpa in negotiorum geſtionis judicio praeſtando.* Viteb. 1737. GODOFR. LUD.

Wie er denn auch zuweilen den Unglücksfall zu übernehmen hat i).

§. 1074.

Hierwider kann der Beklagte folgende Ausflüchte gebrauchen, 1) daß er ſich des Geſchäftes nicht unterzogen gehabt k), 2) daß Klägern das Geſchäfte nichts angehe, 3) daß es ihm nicht allein angehe l), 4) daß Beklagter daſſelbe mit Wiſſen und Willen des Klägers in der Maſe, als er es verlanget, geführt gehabt, 5) daß Kläger ſich das Geſchäfte, nachdem es geendiget geweſen, gefallen laſſen m), 6) daß Beklagter ſich durch eine Geſchäftsführung zu verbinden, keine Macht gehabt (§. 1072.), 7) daß Beklagter als Erbe um die Geſchäftsführung nichts gewußt, und alſo ſich ferner darum nicht bekümmern mögen, 8) daß Kläger ihm erſt die aufgewandten Koſten erſetzen müſſe n), 9) daß ihm dieſerhalb die Compenſation entgegen ſtehe o), 10) daß

LVD. MENCKEN diſſ. *de leui culpa a negotiorum geſtore ordinarie praeſtanda.* Helmſt. 1760. AVG. FRID. SCHOTT diſſ. *de negotiorum geſtoris ad culpam leuiſſimam praeſtandam obligatione.* Lipſ. 1767.

i) *l.* 6. §. 3. *l.* 11. *D. de negot. geſt.*

k) *l.* 3. §. 2. *l.* 15. *l.* 16. *D. de negot. geſt.*

l) *l.* 27. *pr. D. de negot. geſt. l.* 19. *C. de negot. geſt.*

m) *l.* 9. *D. l.* 9. *C. de negot. geſt.*

n) *l.* 45. *pr. D. de negot. geſt.* MEVIVS *part.* 2. *deciſ.* 227. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 6. §. 8.

o) *l.* 18. *C. de negot. geſt.*

10) daß Beklagter wegen des Schadens nicht hafte p), 11) daß Kläger den Schaden gegen den Nutzen aufheben müſſe q), 12) daß Beklagter das Geld auszuleihen keine ſichere Gelegenheit gehabt, 13) daß Kläger, das Geld gegen Zinſen auszuleihen, ſelbſt nicht gewohnt geweſen r), 14) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.).

Von der *actione negotiorum geſtorum contraria* (*§*. 1069.).

§. 1075.

Deren Grund iſt eine in Anſehung der geſchehenen Geſchäftsführung vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung s).

§. 1076.

Der Kläger iſt der Geſchäftsführer t), der zum Beſten des Geſchäftsherrns u), das Geſchäfte

Z z 5

p) *l.* 3. §. 9. *D. de negot. geſt. l.* 10. §. 1. *D. de negot. geſt. l.* 22. *C. de negot. geſt.*

q) *l.* 11. *in fin. D. de negot. geſt.*

r) *l.* 13. §. 1. *D. de vſur. l.* 12. *D. de pign. act.*

s) *l.* 2. *D. de negot. geſt.* §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.* SAM. FRID. WILLENBERG diſſ. *de indemnitate geſtori praeſtanda.* Gedani 1728.

t) *l.* 2. *D. de negot. geſt.* §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.*

u) *l.* 10. §. 1. *D. de negot. geſt.*

ſchäfte verwaltet hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) x).

§. 1077.

Der Beklagte iſt der Herr des Geſchäftes y), oder deſſen Erbe (§. 55.) z), ob gleich der Kläger bey Führung des Geſchäftes in ſeiner Perſon ſich geirret haben ſollte a). Nicht ein dritter Beſitzer der Sache, in Anſehung deren man das Geſchäfte nützlich geführet hat (§. 687.) b).

§. 1078.

Das Geſuch wird auf eine dem Kläger zu leiſtende Schadloshaltung in Anſehung alles desjenigen, was ihm wegen des nützlich geführten Geſchäftes entgehet, oder noch entgehen dürfte, gerichtet c). Beſonders daß ihm der nothwendige und nützliche Aufwand erſetzet d), ſein auf das Geſchäfte verwendete Capital ſamt den Zinſen bezahlet e), und er von der, Namens des Beklag-

x) *l.* 3. §. 7. *D. de negot. geſt.*

y) *l.* 2. *D. de negot. geſt.*

z) *l.* 3. §. 7. *D. de negot. geſt.*

a) *l.* 5. §. 1. *l.* 45. §. 2. *D. de negot. geſt. l.* 29. *D. commun. diuid.*

b) *l.* 23. *C. de negot. geſt.*

c) *l.* 2. *D. de negot. geſt.*

d) *l.* 45. *pr. D. de negot. geſt.*

e) *l.* 19. §. 4. *D. l.* 18. *C. de negot. geſt.* Struben in rechtl. Bedenken, 1 Th. Num. 56. S. 144.

Beklagtens, übernommenen Verbindlichkeit befreyet werde f).

§. 1079.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß Kläger wider Willen des Beklagtens das Geſchäfte geführet g), 2) daß er bey Führung des Geſchäftes keine Abſicht, den Beklagten zu verbinden, gehabt h), 3) daß er des Beklagtens Nutzen nicht befördert habe i), 4) daß er das Geſchäfte als ſein eigenes geführet k), 5) daß er es nicht anders, als ſein

f) *l.* 28. *in fin. D. de negot. geſt.* BRVNNEMANN *ad l.* 2. *num.* 5. *D. de negot. geſt.*

g) *l.* 24. *C. de negot. geſt.*

h) *l.* 27. §. 1. *l.* 44. *C. de negot. geſt.* SCHOEPFER in *ſyn. jur. priu. rom. lib.* 3. *tit.* 5. §. 30. u. f.

i) *l.* 10. *in fin. D. de negot. geſt.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 255.

k) *l.* 14. §. 1. *D. comm. diuid.* Jedoch wenn ſolches aus Irthum geſchehen, ſo findet zwiſchen ihm und dem Herrn des Geſchäftes die actio negotiorum geſtorum vtilis ſtatt. *l.* 49. *D. de negot. geſt.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 262. Welche der Würkung nach mit der directa einerley iſt. *l.* 47. *D. de negot. geſt.* Hingegen hat er wiſſentlich, ſeines Gewinnſtes halber, das fremde Geſchäfte als ſein eigenes geführet, ſo hat zwar der Herr des Geſchäftes wider ihn die actionem negotiorum geſtorum directam, allein dem Geſchäftsführer ſtehet keine actio negotiorum geſtorum contraria wider ihn zu, ſondern wenn der Herr des Geſchäfts durch deſſen Führung reicher geworden, ſo kann

ſein eigenes Geſchäfte führen können l), 6) daß er zu viel aufgewendet m), 7) daß er die Koſten blos zur Luſt aufgewendet n), 8) daß der Koſtenaufwand illiquid, 9) daß ſich derſelbe durch eine Compenſation aufhebe o), 10) daß er ſein Geld auf Zinſen auszuleihen nicht gewohnt geweſen (§. 1074. num. 13.), 11) daß er noch keine Rechnung abgeleget habe (§. 1073.). 12) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.). Hingegen die Einrede, daß Beklagter dermalen, zur Zeit der angeſtellten Klage, von der Führung des Geſchäftes keinen Nutzen mehr habe, findet nicht ſtatt p), woferne der Beklagte nicht ein Pupill iſt q).

Von

kann er wider denſelben nur die actionem in factum anſtellen. *l.* 6. §. 3. *D. de negot. geſt.*

l) *l.* 5. *l.* 13. *C. de negotiis geſtis.*

m) *l.* 25. *D. de negot. geſt. l.* 25. *D. de pign. act. l.* 38. *D. de reg. jur.*

n) *l.* 27. *pr. D. de negot. geſt.* CHRIST. HENR. BREVNING diſſ. *an impenſae voluptuariae repeti poſſint in actione negotiorum geſtorum contraria.* Lipſ. 1772.

o) *l.* 3. §. 4. *D. de negot. geſt.*

p) *l.* 10. §. 1. *D. de negot. geſt.*

q) *l.* 6. *pr. l.* 37. *pr. D. l.* 2. *C. de negot. geſt.* BROKES in *ſel. obſ. for. obſ.* 64. CHRIST. THOMASII diſſ. *de pſeudo-priuilegio pupilli conuenti actione negotiorum geſtorum contraria.* Hal. 1699.

Von der *actione funeraria* (§. 1069.) r).

§. 1080.

Der Grund dieſer Klage, welche nur in Ermangelung anderer Klagen, wodurch man zu den Erſatz der Leichenkoſten gelangen kann, ſtatt findet s), iſt eine geſchehene Leichenbeſorgung (curatio funeris t), nebſt den, vermöge deren Natur, zu leiſtenden Verbindlichkeiten u).

§. 1081.

Der Kläger iſt derjenige, welcher eines andern ſeine Leiche, vor angetretener Erbſchaft x), beſorget und deshalb Koſten aufgewendet hat y). Ingleichen ein jeder Erbe (§. 55.) und Nachfolger deſſelben z).

§. 1082.

r) BÖHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 6. §. 9. bis 12. GEOR. HEINZII diſſ. *de actione funeraria.* Lipſ. 1666. IO. AD. KVRRERI diſſ. *de actione funeraria.* Tub. 1684. IO. PHIL. SLEVOGTII diſſ. *de actione funeraria.* Ien. 1690. THEOD. CLOPPENBORGH diſſ. *de actione funeraria.* Harderod. 1696.

s) *l.* 14. §. 12 und 15. *D. de religioſ.*

t) *l.* 14. §. 6. *D. de religioſ.* Siehe meine *inſtitut. jur. civil.* §. 1091.

u) *l.* 14. §. 13. *D. de religioſ.* Wo es heiſt: *Iudicem juſtum non meram negotiorum geſtorum actionem imitari, ſed ſolutius aequitatem ſequi:* cum hoc ei et actionis natura indulget.

x) *l.* 1. *l.* 4. *D. de religioſ. l.* 3. §. 6. *D. de neg. geſt.*

y) *l.* 12. §. 2. *l.* 14. §. 11. 13. 16. *D. l.* 3. *C. de religioſ.*

z) *l.* 31. §. 2. *D. de religioſ.*

§. 1082.

Der Beklagte iſt derjenige, dem die Beerdigung der Leiche obgelegen a), als ein jeder Erbe oder ſonſtiger Nachfolger des Verſtorbenen b).

§. 1083.

Das Geſuch wird auf die vorzügliche c) Wiederbezahlung ſämtlicher Leichenkoſten gerichtet d),

§. 1084.

Hierwider kann zur Einrede gebraucht werden, 1) daß Kläger die Leiche als ihm ſelbſt angehend beſorgt habe e), 2) daß Beklagtem die Leiche

a) *l.* 12. §. 2. *D. de religioſ.*

b) *l.* 14. §. 17. *D. de religioſ. l.* 12. §. 4. *D. de religioſ.* IO. GOTTL. SIEGEL diſſ. *de legitimo ſucceſſore hereditatem omittente, actionis funerariae reo.* Lipſ. 1725. CHRIST. LVD. CRELLII diſſ. *de vaſallo ad impenſas in funus deceſſoris faciendas in ſubſidium obligato.* Vitemb. 1737.

c) *l.* 45. *D. de religioſ. l.* 17. *pr. D. de reb. autorit. jud. poſſ.*

d) *l.* 14. §. 3. *l.* 37. *pr. D. de religioſ.* IO. GOTTFR. KRAVSII progr. *de ſumtibus in funus defuncti factis, et qui ſub illis intelligantur.* Vitemb. 1737.

e) *l.* 14. §. 11. *D. de religioſ.* Jedoch wenn er ſich darinne ſollte geirrt haben, und die Beerdigung dem Beklagten würklich obgelegen, ſo findet wieder

Leiche gar nichts angehe f), 3) daß ſie ihm nicht alleine angehe g), 4) daß Kläger die Leichenkoſten aus freygebigem Herzen aufgewendet h), 5) daß zu viel aufgewendet worden i), 6) daß, zur Unehre des Verſtorbenen, zu wenig aufgewendet worden k), 7) daß die Koſten noch illiquid l), 8) daß Kläger davon noch keine Rechnung abgeleget habe m), 9) daß die Klage bereits verjährt ſey (§. 52.). Hingegen die Einrede, daß man Klägern die Beerdigung unterſaget

der ſelbigen die actio funeraria vtilis ſtatt. Nach eben den vorhin angezogenen Geſetzen und dem *l.* 32. *pr. D. de religioſ.*

f) *l.* 16. *ſeq.* §. 28. *D. de religioſ.*

g) *l.* 32. §. 1. *D. de religioſ.*

h) *l.* 14. §. 7. *D. de religioſ.*

i) *l.* 14. §. 6. *D. de religioſ.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 177.

k) *l.* 14. §. 10. *D. de religioſ.*

l) CARPZOV *part.* 1. *conſt.* 28. *def.* 42. *num.* 6.

m) Derentwegen er auch, ſo wie ein negotiorum geſtor, actione directa, aus noch gröſſerer Billigkeit gleichfalls actione funeraria, welche einige die contrariam nennen, belanget werden kann. *l.* 21. §. 1. *D. de negot. geſt.* *l.* 14. §. 13. *D. de religioſ.* MÜLLER ad STRVV *exerc.* 15. *th.* 86.

ſaget habe, findet nicht ſtatt n). Wie man ſich denn auch damit, daß der Verſtorbene kein Vermögen hinterlaſſen o), nicht ſchützen mag, wenn man ſonſt denſelben zu ernähren ſchuldig geweſen p).

Von den Klagen wegen der Vormundſchaft (§. 1069.).

§. 1085.

Bey den Klagen, ſo in Anſehung der Vormundſchaft vorkommen können, iſt zuförderſt die ſchlechthin ſo genannte Vormundſchaft (tutela) von der Vorſorge (cura) zu unterſcheiden q). Bey jener wird entweder über den Zuſtand der Perſonen geſtritten, oder nicht. Im erſten Fall finden die Präjudicalklagen (§. 220. und 277.), im zweyten Fall hingegen die Nichtpräjudicalklagen ſtatt (§. 32.). Welche letztern ſowohl dinglich, als perſönlich ſeyn können (§. 33.). Zu den dinglichen gehört hieher die Eigenthumsklage

n) *l.* 14. §. 13. *D. de religioſ.*

o) *l.* 14. §. 13. *D. de religioſ.* Wo es heiſt: de ſuo enim expedit mortuos funerari.

p) RICHTER *deciſ.* 78. *num.* 23. STRYK in *vſu mod. pand. lib. XI. tit. VII.* §. 42.

q) Schon der Gloſſenmacher zum Sachſenſpiegel I B. 31 Art. iſt durch das römiſche Recht, einen Unterſchied unter den Vormündern und Vorſorgern zu machen, veranlaßt worden.

klage (§. 432.) r), und die Unterpfandsklage (§. 487.) s).

§. 1086.

Die perſönlichen Klagen aber, welche bey der Vormundſchaft einen Nutzen leiſten, laſſen ſich auf drey Claſſen einſchränken. Sie betreffen entweder die Abſetzung des Vormundes, oder die geführte Vormundſchaftsverwaltung, oder die diesfalls von einem Dritten, auſſer dem Vormunde, dem Pupillen zu leiſtende Entſchädigung. Wegen des erſten findet die *actio* oder *poſtulatio ſuſpecti tutoris* ſtatt. Wegen des zwo-

r) Welche in folgenden Fällen zu gebrauchen: Erſtlich, wenn der Vormund oder Verweſer mit dem in Verwaltung gehabten Gelde für ſich in ſeinem Namen etwas erwirbet. *l.* 2. D *quando ex facto tut.* Jedoch kann hier die Eigenthumsklage, weil die Privilegien eingeſchränkt auszulegen ſind, nicht wider einen dritten Beſitzer, an welchen die Sache weiter veräuſert worden, angeſtellet werden. *l.* 7. *C. de reſc. vend.* Zweytens, wenn ein vermeintlicher Vormund des Pupillens Sache veräuſert hat. *l.* 2. D. *de eo, qui pro tutor.* Drittens, wenn ſolche von einem wahren Vormunde, ohne legale Solennität geſchehen iſt. *l.* 10. 11. 15. 16. *C. de praed. et al reb. min.* SCHROER in *inſtitut. tut. et curat. part.* 3. *qu.* 15. BERGER in *oec. jur. lib.* 1. *tit.* 4. §. 11. *not.* 6.

s) *l.* 20. *C. de adminiſtr. tut.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 24. *def.* 12. und *lib.* 4. *reſp.* 33. STRYK *de action. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 9. §. 12.

zwoten, die *actio de rationibus diſtrahendis*, die *actio tutelae directa* und *contraria*, die *actio pro tutelae directa* und *contraria*, und die *actio in factum contra falſum tutorem*. Wegen des dritten die *actio ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores tutorum* und die *actio ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis*.

Von der *actione* oder *poſtulatione ſuſpecti tutoris* t).

§. 1087.

Der Grund dieſer Klage, welche auch nach Art einer Denunciation vorgebracht werden kann u), iſt der Verdacht einer ungetreuen Vormundſchaftsführung x).

§. 1088.

Der Kläger kann ein jeder von dem Volke ſeyn y), auch eine Weibsperſon z), beſonders derjenige, dem dieſe Poſtulation als eine Schuldigkeit

t) OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ. VII.*

u) *l.* 3. §. 4. 12. *D. de ſuſpect. tut.* SCHILTER *exerc. ad pand.* 37. §. 142. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 26. *tit.* 10 §. 3.

x) §. 5. 13. *I. de ſuſp. tut. l.* 8. *D. de ſuſp. tut.*

y) §. 3. *I. l.* 1. §. 6 *D. de ſuſp tut.*

z) §. 3. *I. l.* 1. §. 7. *D. l.* 6. *C. de ſuſp. tut.*

digkeit oblieget a). Nicht aber ſelbſt der Unmündige b).

§. 1089.

Der Beklagte iſt ein jeder verdächtiger Vormund c).

§. 1090.

Das Geſuch iſt, den Beklagten als einen verdächtigen Vormund der Vormundſchaft zu entſetzen d), und denſelben einſtweilen, bis dieſes erfolgt, die Vormundſchaftsverwaltung zu unterſagen e). Hat er betrügeriſch gehandelt, ſo kan auch, ihn für ehrlos zu erklären, gebethen f), und, nach Beſchaffenheit der Umſtände, zugleich auf eine Leibesſtrafe angetragen werden g).

§. 1091.

Hierwider kann man zur Ausflucht gebrauchen, 1) daß kein gegründeter Verdacht der Un-

a) *l.* 8. *C. de ſuſp. tut. l.* 3. §. 2. *D. de adminiſtr. et peric. tut. l.* 1. *C. de peric. tut. l.* 2. *C. de diuid. tut.*

b) §. 4. *I. de ſuſp. tut.*

c) §. 2. *I. l.* 1. §. 5. *D. l.* 2. *C. de ſuſpect. tut.* IO. HENR. BOECLERI diſſ. *de ſuſpectis tutoribus et curatoribus*, Argent. 1711.

d) §. 12. *I. l.* 4. §. 1. *D. de ſuſp. tut.*

e) §. 7. *I. de ſuſpect. tut.*

f) §. 6. *I. l.* 9. *C. de ſuſp. tut.*

g) *l.* 1. §. *vlt. D.* §. 10. 11. *I. de ſuſp. tut.*

treue vorhanden ſey h), 2) daß Kläger dieſe Poſtulation nicht vornehmen dürfe (§. 1088.), 3) daß Beklagter von dem Pupillen ein Verwandter, ein Schwager wäre i), 4) daß ſich die Vormundſchaft ſchon geendiget habe k), 5) daß die Remotion ſchon geſchehen l), 6) daß Beklagter nicht aus grober Nachläßigkeit, vielweniger aus böſem Vorſatze gehandelt habe m), 7) daß nicht vor dem gehörigen Richter geklaget worden n). Hingegen die Einrede, daß Beklagter bemittelt ſey, oder genugſamen Vorſtand beſtellen könnte, findet nicht ſtatt o).

Von

h) §. 12. *I. l.* 8. *D. l.* 5. *C. de ſuſp. tut.*

i) *l.* 9. *D. de ſuſp. tut.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 26. *tit.* 10. §. 8.

k) §. 8. *I. l.* 11. *D. l.* 1. *C. de ſuſp. tut.*

l) *l.* 10. *D. de ſuſp. tut.*

m) §. 6. *I. l.* 3. §. 18. *l.* 7. §. 1. *l.* 9. *C. de ſuſp. tut.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 26. *tit.* 10. §. 5. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 26. *tit.* 10. §. 10. 10. FRIED. GRIMNENSTEINII diſſ. *de tutore, ob culpam latam remoto, haud infami ad* §. 6. *I. de ſuſp. tutor.* Marb. 1753.

n) *l.* 1. §. 11. *D. ad Sct. Turpill.* §. 1. *I. l.* 1. §. 3. 4. *D. de ſuſp. tut.* Reichsabſchied vom Jahr 1577. *tit.* 32. §. 3. SCHILTER *exerc.* 37. §. 141. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 26. *tit.* 10. §. 4.

o) *l.* 5. 6. *D. l.* 5. *C. de ſuſp. tut.*

Von der *actione de rationibus diſtrahendis* (§. 1086.) p).

§. 1092.

Der Grund dieſer Klage, mit welcher heutiges Tages die vorhergehende actio ſuſpecti tutoris kann vereiniget werden, iſt eine von dem Vormunde während der Vormundſchaftsverwaltung geſchehene Veruntrauung bey dem Vermögen ſeines Pupillens q).

§. 1093.

Der Kläger iſt der Unmündige, oder welche ſich ſonſt deſſen anzunehmen verbunden ſind, ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) r).

§. 1094.

Der Beklagte iſt ein jeder Vormund, welcher eine Verwaltung gehabt und dabey etwas unterſchlagen hat s). Welcher nicht nur aus ei-

p) *lib. XXVII. tit. III. D. de tutelae et rationibus diſtrahendis et vtilicurationis cauſa actione.* OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ. IIII. act. XXXVI.*

q) *l. 2. pr. D. de tutel. et rat. diſtr.*

r) *l. 1. §. 23. D. de tutel. et rat. diſtrah.* Unter den in dieſem Geſetz vorkommenden Worten: *ſimilibusque perſonis:* ſind die ſucceſſores vniuerſales, oder die ſogenannten bonorum poſſeſſores zu verſtehen.

s) *l. 1. §. 19. l. 2. pr. D. de tutel. et. rat. diſtr.*

ner, ſondern auch aus mehrern Perſonen beſtehen kann t). Nicht aber der Erbe (§. 55.) u).

§. 1095.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter die unterſchlagene Sache doppelt bezahle x).

§. 1096.

Hierwider kann von dem Beklagten vorgeſchützt werden, 1) daß er nichts unterſchlagen (§. 1092.), 2) daß kein Betrug, ſondern ein bloſes Verſehen vorhanden ſey y), 3) daß er nichts in Verwaltung gehabt (§. 1091.), 4) daß die Klage mit des Verſtorbenen Vormundes Tode erloſchen (§. 1094.), 5) daß die Klage ſchon verjährt ſey (§. 52.) z), 6) daß Kläger ſchon durch eine andere angeſtellt gehabte Klage zu ſeiner Befriedigung gelanget a). Hingegen die Einrede, daß die Vormundſchaft ſich noch nicht geendiget habe b), findet heutiges Tages nicht ſtatt c).

Von

t) *l.* 55. §. 1. *D. de adminiſtr. et peric. tut.*

u) *l.* 1. §. 23. *D. de tut. et rat. diſtrah.*

x) *l.* 1. §. 20. *D. de tut. et. rat. diſtrah.*

y) Vermöge des *l.* 1. §. 22. *l. pr. D. de tut. et rat. diſtrah.*

z) *l.* 1. §. 23. *D. de tut. et rat. diſtr.*

a) *l.* 1. §. 21. 22. *l.* 2. §. 1. *D. de tut. et rat. diſtr.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 27. *tit.* 3. §. 27.

b) *l.* 1. §. 24. *D. de tut. et rat. diſtr. l.* 4. *pr. D. eod.*

c) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 27. *tit.* 12.

Von der *actione tutelae directa* (§. 1086.) d).

§. 1097.

Deren Grund iſt die geführte Vormundſchaftsverwaltung e), nebſt den, vermöge der Natur der Vormundſchaft, zu leiſtenden Verbindlichkeiten f).

§. 1098.

Der Kläger iſt der Pupill g), oder ein jeder Erbe deſſelben (§. 55.) h).

§. 1099.

Der Beklagte iſt ein jeglicher Vormund i), oder deſſen Erbe (§. 55.) k). Es mögen ſelbige aus ein oder mehrern Perſonen beſtehen l).

d) *lib. XXVII. tit. III. D. de tutelae-actione. lib. V. tit. LI C. arbitrium tutelae.* AVG. STRAVCHII diſſ. *de actione tutelae directa.* Viteb. 1638.

e) *l.* 5. §. 1 *D. de oblig. et act.* §. 2. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.*

f) §. 28. *I de action.*

g) §. 2. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.* §. *vlt. I. de Attil. tut.*

h) *l.* 1. §. 17. *D. de tutel. et rat. diſtr.*

i) §. 2. *I. de obligat. quae quaſi ex contr.* §. *vlt. I. de Attil. tut. l.* 1. *pr.* §. 10. *ſeq. D. de tut. et rat. diſtr.*

k) *l.* 1. §. 16. *D. de tut. et rat. diſtr. lib. V. tit. LIIII. C. de heredibus tutorum vel curatorum.*

l) *l.* 14. §. 1. *D. de ſolut. l.* 3. §. 2. *D. de adminiſtr. tut.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 27. *tit.* 3. §. 7. bis 10.

§. 1100.

Das Geſuch wird hauptſächlich dahin gerichtet, daß Beklagter von der bisher geführten Vormundſchaft richtige Rechnung, vermittelſt eines zu Recht beſtändigen Inventariums oder, in deſſen Ermangelung, einer eydlichen Specification m), ablege n), und das noch vorhandene Vermögen Klägern aushändige o). Hiernächſt können auch zuweilen Zinſen gefordert werden p), und

und

m) CARPZOV *part.* 2 *conſt.* 11. *def.* 6. Hingegen BERGER in *reſol.* LAVTERBACH *lib.* 26. *tit.* 7. *in anim.* und in *oec. jur. lib.* 1. *tit.* 4. §. 10. *not.* 2. ingleichen WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 353. halten dafür, daß wenn der Vormund ein Inventarium zu verfertigen unterlaſſen, er nicht zur eydlichen Specification, ſondern der Minderjährige wider ihn, auch nach Sachſenrecht, zum juramento in litem zuzulaſſen ſey. *l.* 7. *pr. D. de admin. et peric. tut. vel cur. l.* 4. *C. de in lit. jur.*

n) *l.* 1. *pr.* §. 3. *D. de tut. et rat. diſtr. l.* 9. *C. arbit. tut.* Von der Verbindlichkeit des Vormundes, wegen der Gelder des Unmündigen, ſiehe meine Abhandlung von den Münzſorten, in welchen eine Geldſchuld zu bezahlen, §. 321 - 328. und meine rechtl. Entſcheid. Num. LXXXXII.

o) *l.* 82. *D. condit. et demonſtr.*

p) Als Verzugszinſen *l.* 32. §. 2. *D. de vſur.* verglichen mit dem §. 28. *I. de act.* Die größten Zinſen *l.* 7. §. 4. 5. 8. 9. 10. *l.* 54. *D. de adminiſtr. tut. l.* 1. *C. de vſur. pupill. l.* 38. *D. de negot. geſt.* Verſäumte Zinſen *l.* 7. §. 11. *l.* 15. *D. de admin. et peric. tut. Nou.* 72. *cap.* 6. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 27. *tit.* 3. §. 14. LEYSER *ſpec.* 339. *med.* 1.

und daß Beklagter den durch ſein Verſchulden verurſachten Schaden erſetze q).

§. 1101.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgende Einreden zu Nutze machen, 1) daß die Klage nicht vor dem gehörigen Richter angeſtellet worden r), 2) daß er zu keiner Verwaltung gelanget s), oder damit nichts zu thun gehabt t), 3) daß er nicht in der Qualität eines Vormundes die Geſchäfte verwaltet u), 4) daß Kläger zuvörderſt an denenjenigen, welche mit der Verwaltung zu thun gehabt, ſich halten müſſe x),

Aaa 5 5) daß

q) *l. 1. pr. D. de tut. et rat. diſtrah. l. 2. l. 7. C. arbitr. tut.*

r) *l. 1. C. vbi de ratioc. l. 54. §. 1. D. de procurat. l. 19. §. 1. l. 45. §. 1. D. de judic.* STRYK in *vſu mod. pand, lib. 27. tit. 3. §. 10.* RICHTER *deciſ. 13. num. 21.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 27. tit. 3. §. 19.* WERNHER *part. 10. obſ. 468.* Struben in rechtl. Bedenken, III. Th. Num. 96.

s) *l. 24. D. de tut. et rat. diſtr.* WERNHER *part. 5. obſ. 113.*

t) *l. 8. pr. D. fidejuſſ. et nominat.*

u) *l. 13. D. de tut. et rat. diſtr. l. 11. C. arbitr. tut. 10.* GOTTFR. SCHAVMBVRG progr. *de actione negotiorum geſtorum contra tutorem, finita tutela adminiſtrantem, a tutelae judicio non diuerſo.* Rint. 1735.

x) *l. fin. C. ſi tut. vel cur. non geſſ. l. 3. l. 6. C. arbitr. tut. l. 39. §. 11. D. de adminiſtr. et peric. tut.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 27. tit. 3. §. 9.*

5) daß Kläger auch die Mitvormünder zu belangen habe y), 6) daß Kläger ihm erſt ſeine Klage wider die Mitvormünder abtreten ſolle z), 7) daß ihm, Beklagtem, die Rechnungsablegung erlaſſen worden a), 8) daß ihm die Errichtung eines Inventariums verbothen worden b) 9) daß Kläger ſich ſeiner Anſprüche verziehen c) 10), daß Beklagter über die geführte Vormundſchaft bereits quittiret worden d), 11) daß von dem Vermögen des Unmündigen nichts mehr vorhanden, 12) daß dasjenige, was er gethan, oder unterlaſſen, mit Genehmigung der Obrigkeit, vermittelſt eines darüber von ihr erhaltenen Decrets, geſchehen ſey e), 13) daß er das Geld nicht wohl ausleihen können f), 14) daß er es gerichtlich

y) *l.* 1. §. 11. 12. *D. de tut. et rat. diſtrah. l.* 5. *C. arbitr. tut.* MEVIVS *part.* 7 *deciſ.* 217. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 27 *tit.* 3 §. 30.

z) *l.* 1. §. 13. 18. *D. de tut. et rat. diſtr.*

a) *l.* 28 §. 4. *l. fin.* §. 2. *D. de liber. legat. l.* 18. *C. de fideicomm.* WERNHER *part.* 5. *obſ* 155.

b) *l* 13. *C. arbitr. tut.*

c) *l.* 39. § 13. *D. de adminiſtr. et peric tut.*

d) *l.* 14 §. 2. *C. de non num. pec. l.* 2. *C. de apoch. publ.* BERGER in *oec. jur. lib.* 1. *tit.* 4. §. 10 *not.* 13. S. jedoch MEVIVS *part.* 4. *deciſ.* 228. LEYSER *ſpec.* 339. *num.* 5. und WERNHER *part.* 3. *obſ.* 136.

e) *l.* 2. §. 3. *D. vbi pupill. educ.*

f) *Nou.* 72. *cap.* 7. *Auth. Nouiſſime C. de adminiſtr. tut.* CARPZOV. *part.* 2. *conſt.* 11. *def.* 22. *num.* 8. 9. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 478. und *part.* 4. *obſ.* 59.

lich niedergeleget g), 15) daß das Verſehen, wodurch der Schade verurſacht worden, ſehr gering ſey h), 16) daß er, den Rechten nach, dafür zu haften nicht ſchuldig i), 17) daß der Schade aus einem ohngefehren Zufalle entſprungen k), 18) daß Kläger von dem Mitvormunde ſchon ſeine Befriedigung erhalten, 19) daß deſſen Forderung durch eine Gegenforderung aufgehoben werde l), 20) daß ihm, Beklagtem, wegen ſeiner klaren Anforderung die Retention zuſtehe m), 21) daß die Klage ſchon durch die Verjährung erloſchen n). Hingegen die Einrede, daß die Vormundſchaft noch nicht geendiget ſey

g) *l. vlt. C. de vſur. pupill.* BERGER in *oec. jur. lib.* 1. *tit.* 4. §. 10. *not.* 9. und 10.

h) Vermöge des *l.* 1. *pr. D. de tut. et rat. diſtrah. l.* 7. *C. arbit. tut.* LEYSER *ſpec.* 333. *med.* 3.

i) *l.* 2. *C. arbit. tut. l.* 7. §. 2. *D. de admin. tut. l.* 1. *C. de hered. tut.*

k) *l.* 4. *C. de peric. tut.*

l) *l.* 1. §. 4. *D. de contrar. tut. et vtil. act.*

m) *l.* 26. §. 4. *l.* 33. *D. de condict. indeb.* GVTIERETZ *de tutel. part.* 2. *cap.* 16. *num.* 20. SCHROER in *inſtit. tut. et curat. part.* 3. *qu.* 21. S. 358. CARPZOV *deciſ.* 94. *num.* 17. SCHILTER *exerc.* 37. §. 176. BERGER in *oec. jur. lib.* 2. *tit.* 6. §. 2. *not.* 9. 10. WVNDERLICH comm. *de jure retentionis, quatenus tutori competat, occaſ. ſtatut. Hamburg. part.* 3. *tit.* 6. *art.* 22. Ien. 1758.

n) *l.* 1. §. 23. *D. de tutel. et rat. diſtr. l.* 8. *C. arbitr. tutor.*

ſey o), findet heutiges Tages nicht ſtatt p). Wie denn auch der Einwand, daß die Klage ſchon einmal angeſtellt geweſen q), ingleichen, daß mehrere Streitgenoſſen vorhanden r), daß Kläger ſich ſchon mit den andern Vormündern verglichen s), fruchtlos entgegen geſetzet wird.

Von der *actione tutelae contraria* (§. 1086.) t).

§. 1102.

Deren Grund iſt eine in Anſehung der aufgehabten Vormundſchaft vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung u).

§. 1103.

o) *l.* 4. *pr. l.* 9. §. 4. *D. de tut. et rat. diſtrah. l.* 1. §. 3. *D. de contr. tut.*

p) *Clem.* 2. *verſ. vt autem de relig. dom.* Reichsabſchied vom Jahr 1548. und 1577. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 27. *tit.* 3. §. 7.

q) *l.* 38. *pr. D. pro ſoc. l.* 2. *C. de judic.*

r) *l.* 1. *C. de conſort. ejusd. lit.* LEYSER *ſpec.* 339. *med.* 4.

s) *l.* 15. *D. de tut. et rat. diſtr. l. C. de transact.*

t) *lib. XXVII. tit. IIII. D. de contraria tutelae et vtili actione. lib. V. tit. LVIII. C. de contrario judicio tutelae.*

u) §. 2. *I. de obligat. quae quaſi ex contr. l.* 1. *pr. D. de contrar. tut.*

§. 1103.

Der Klåger iſt der geweſene Vormund x), oder deſſen Erbe (§. 55.) y).

§. 1104.

Der Beklagte iſt der geweſene Pupill z), oder deſſen Erbe (§. 55.) a).

§. 1105.

Das Geſuch wird auf eine dem Klåger zu leiſtende Schadloshaltung in Anſehung alles desjenigen, was ihm wegen der gehabten Vormundſchaft entgehet, oder noch entgehen dürfte, gerichtet b). Beſonders wird gefordert, daß ihm der nothwendige und nützliche Aufwand erſetzet c), und davon d) ſowohl, als von dem zu des Pupillens Beſten verwendeten Capital e), nebſt

x) *l. 1. pr. §. 1. 3. D. de contrar. tut. §. 2. I. de oblig. quae quaſi ex contr.*

y) *l. 3. §. vlt. D. de contrar. tut.*

z) *l. 1. pr. D. de contrar. tut. §. 2. I. de obligat. quae quaſi ex contr.*

a) *l. 3. §. vlt. D. de contrar. tutel.*

b) *l. 3. §. 1. 4. l. 4. l. 6. D. de contr. tut. §. 2. I. de obligat. quae quaſi ex contr.*

c) *l. 1. §. 4. l. 3. pr.* und §. 8. *D. de contrar. tutel. l. 3. C. de adminiſtr. tut.* MEVIUS *part. 4. deciſ. 10.* LEYSER *ſpec. 329. med. 4.*

d) *l. 3. §. 4. D. de contrar. tut.*

e) *l. 3. §. 1. D. de contrar. tut.*

nebſt deſſen Wiederbezahlung, die Zinſen entrichtet, er auch von der für den Pupillen übernommenen Verbindlichkeit befreyet werde f). Hiernächſt kann er auch verlangen, daß ihm ſeine nicht als Vormund geleiſtete Mühwaltung bezahlet g), die Rechnung abgenommen und Quittung darüber ausgeſtellet h), auch die gebührende Beſoldung gegeben werde i).

§. 1106.

Die Einreden, ſo dieſer Klage entgegen geſetzt werden können, ſind folgende: 1) daß die Klage nicht vor dem gehörigen Richter angeſtellt worden k), 2) daß die Forderung die Vormund-

f) *l. 6. D. de contr. tut. l. 38. D. de negot. geſt.*

g) BERLICH *part. 1. deciſ.* 134. STRVV. *exerc.* 13. *th.* 71.

h) SCHILTER *exerc.* 37. §. 183.

i) Ob zwar ſonſt der Vormund, nach den römiſchen Geſetzen, *l. 58. pr. D. de adminiſtr. et peric tut. l. 38. D. de negot. geſt.* eine Beſoldung zu fordern kein vollkommenes Recht hat, ſo kann ihm doch die Obrigkeit ſelbige aus gerechter Urſache verwilligen, *l. 33. §. fin. D. de adminiſtr. et peric. tut.* BOEHMER *de act. ſect. 2. cap 6. §. 32.* WERNHER *tom. 3. part. 2. obſ.* 426. Falls der Vormund nicht anderswoher ſelbige zu verlangen ſchon berechtiget ſeyn ſollte. Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib. 27. tit. 4. §. 2. 3. 4.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 27. tit. 4. §. 6.* SCHROER in *inſtit. tut. et curat. part. 3. qu. 22.*

k) *l. 2. C. vbi de ratioc.* CARPZOV. *lib. 2. reſp.* 33. *num.*

mundſchaft nicht betreffe l), 3) daß die Vormundſchaft noch nicht zu Ende m), 4) daß Kläger ſchon einmal mit ſeiner Forderung rechtskräftig abgewieſen worden n), 5) daß Beklagter von dem Aufwande keinen Nutzen gehabt o), 6) daß Kläger dabey nicht ohne Gefährde gehandelt p), 7) daß Kläger dem Beklagten ſelbſt Zinſen zu entrichten habe (1000.) q), 8) daß Kläger, ſein Geld auf Zinſen auszuleihen, nicht gewohnt geweſen r), 9) daß er ſich ſelbſt hätte bezahlen können s), 10) daß Beklagter dem Kläger hätte Geſindedienſte thun müſſen t), 11) daß Klägern keine Beſoldung gebühre (§ 1105.), 12) daß die Klage ſchon durch die Verjährung erloſchen u). Hingegen der Einwand

num. 19. LEYSER *ſpec.* 340. *cor.* 1. SCHAVMBVRG in *dig. lib.* 27. *tit.* 4. §. 1.

l) *l.* 1. §. 5. *D. contrar. tut.*

m) *l.* 1. §. 3. *D. de contrar. tut.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 27. *tit.* 4. §. 1.

n) *l.* 1. §. 4. *D. contrar. tutel.*

o) *l.* 3. *pr. D. de contrar. tutel.*

p) *l.* 3. §. 8. *D. de contrar. tut.*

q) *l.* 3. §. 2. *D. de contrar. tutel. l.* 3. *C. de contrar. tutel. jud.*

r) *l.* 13. §. 1. *D. de vſur. l.* 12. *D. pign. act.*

s) *l.* 3. §. 5. *D. de contrar. tut.*

t) COLER *de aliment lib.* 2. *cap.* 6. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 27. *tit.* 2. §. 3 LEYSER *ſpec.* 340.

u) *l.* 1. §. 9. *D. de contrar. tut. l.* 8. *C. arbit. tut. l.* 3. *in fin. C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.*

wand, daß Kläger der Vormundſchaft als ein verdächtiger Vormund entſetzet worden x), oder daß er dabey etwas unterſchlagen habe y), hebt dieſe Klage nicht auf.

Von der *actione pro-tutelae directa* (§. 1086.).

§. 1107.

Deren Grund iſt die Verwaltung einer vermeintlichen Vormundſchaft z), und was deren Natur mit ſich bringet a).

§. 1108.

Der Kläger iſt der Pupill, oder, Namens deſſen, der wahre Vormund; ingleichen des Pupillens Erbe. (§. 55.) b).

§. 1109.

Der Beklagte iſt der vermeintliche Vormund (pro-tutor) c), welcher ſonſt, den Rechten nach, eine Vormundſchaft übernehmen können d), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1110.

x) *l.* 4. D. *de contrar. tut.*

y) *l.* 2. D. *de contrar. tut.*

z) *l.* 1. *pr.* D. *de eo, qui pro tut.*

a) *l.* 4. D. *de eo, qui pro tut.*

b) *l.* 1. §. 3. 6. D. *de eo, qui pro tut.*

c) *l.* 1. §. 1. 7. D. *de eo, qui pro tut.* MEVIVS *part.* 4. *deciſ.* 230.

d) *l.* 4. C. *qui dare tutor.* *l.* 1. C. *de eo, qui pro tut.*

§. 1110.

Das Geſuch wird darauf gerichtet, daß der Beklagte wegen der Verwaltung, deren er ſich unterzogen und unterziehen ſollen e), eben dasjenige leiſte, wozu ein wahrer Vormund verbunden iſt f). Dahero denn auch von ihm, daß er Rechnungen ablege, und dasjenige, was er noch in Händen hat, ſamt den Zinſen g), heraus gebe, auch den verurſachten Schaden erſetze, gefordert werden kann.

§. 1111.

Zur Schutzrede dienet dem Beklagten, 1) daß er ſich keiner Verwaltung unterzogen h), 2) daß er mit demjenigen, derentwegen ihn Kläger zur Rechenſchaft forderte, nichts zu thun gehabt i), 3) daß die angeſtellte Klage nicht ſtatt habe k), 4) daß die Klage nicht vor dem gehörigen Richter angeſtellet worden l). Hingegen

e) *l.* 1. §. 9. *D. de eo, qui pro tut.*

f) *l.* 4. *D. de eo, qui pro tut. l.* 1. *pr. D. eod.* LEYSER *ſpec.* 341. *corol.* 10. FLOR. RIVINI progr. *de protutoris ſiue tutoris a judice incompetente conſtituti obligatione.* Lipſ. 1736.

g) *l.* 1. §. 8. *D. de eo, qui pro tut.*

h) *l.* 1. *pr. D. de eo, qui pro tut.*

i) *l.* 1. §. 9. *D. de eo, qui pro tut.*

k) *l.* 1. §. 6. *D. de eo, qui pro tut. l.* 4. *C. de negot. geſt.*

l) *l.* 2. *C. vbi de ratiocin.*

gegen die Einrede, daß die Klage bis nach des Pupillens erlangten Pubertät Anſtand haben müſſe, findet nicht ſtatt m).

Von der *actione pro-tutelae contraria* (§. 1086.)

§. 1112.

Deren Grund iſt eine in Anſehung der geführten vermeintlichen Vormundſchaft vorhandene gerechte Urſache der zu leiſtenden Schadloshaltung n).

§. 1113.

Der Kläger iſt der geweſene vermeintliche Vormund o), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1114.

Der Beklagte iſt der Pupill, Jüngling, oder Namens deſſelben, ſein wahrer Vormund; ingleichen ſein Erbe (§. 55.).

§. 1115.

Das Geſuch wird auf eine dem Kläger zu leiſtende Schadloshaltung in Anſehung alles desjenigen, was ihm wegen der geführten vermeintlichen

m) *l. 1. §. 3. D. de eo, qui pro tut. l. 26. D. de admin. et peric. tut.*

n) *l. 5. D. de eo, qui pro tut.*

o) *l. 1. §. 1. D. de contrar. tut.*

chen Vormundſchaft entgehet, oder noch entgehen dürfte (§. 1105.) p), gerichtet.

§. 1116.

Hierwider finden eben die Einreden ſtatt, welche der actioni tutelae contrariae entgegen ſtehen (§. 1106.). Hierzu kommt noch, daß Klägers Forderung bereits bey der wahren Vormundſchaftsklage abgethan worden q).

Von der *actione in factum contra falſum tutorem* (§. 1086.) r).

§. 1117.

Deren Grund iſt eine aus einer betrügeriſchen Weiſe vorgegebenen Vormundſchaft entſtandene Verletzung s).

§. 1118.

Der Kläger iſt derjenige, welchem durch eine fälſchliche Vormundſchaftsanmaſſung geſchadet worden. Es ſey nun ein Dritter, welcher durch einen ſolchen Beytritt einer vorgeſpiegelten Vor-

p) *l.* 5. *D. de eo, qui pro tut.* und vermöge der in *l.* 4. *D. de eo, qui pro tut.* enthaltenen Gegenverbindlichkeit.

q) *l.* 1. §. 5. *D. de eo, qui pro tut.*

r) *lib. XXVII. tit. VI. D. quod falſo tutore auctore geſtum eſſe dicetur* OLDENDORP in *progym. action. for. claſſ. IIII. act. XXXV.*

s) *l.* 1. *pr. l.* 7. *pr.* §. 1. *l.* 11. §. 1. *D. quod falſo tutore.*

Vormundſchaft mit dem Pupillen zu contrahiren verleitet worden t), oder der Pupill ſelber u). Wie denn auch den Erben (§. 55.) und übrigen Nachkommen zu klagen unverwehrt iſt x).

§. 1119.

Der Beklagte iſt der oder diejenigen y), welche ſich fälſchlich für einen Vormund ausgegeben (falſus tutor) z). Nicht aber der Erbe a). Wohl aber auch diejenigen, welche aus Gefährde jemanden, ſich für einen Vormund auszugeben, verleitet haben b).

§. 1120.

Das Geſuch wird auf eine Erſetzung alles des durch die fälſchlich angenommene Vormundſchaft verurſachten Schadens und entzogenen Nutzens gerichtet c). Hieher gehören auch beſonders die Unkoſten, welche der Kläger auf die allen Falls zu ſuchende Wiedereinſetzung in den vorigen

t) *l. 7. pr. l. 11. pr. §. 1. 2. D. quod falſo tut.*

u) *l. 12. D. quod falſo tut.*

x) *l. 9. §. 1. D. quod falſo tut.*

y) *l. 1. §. 4. l. 7. §. 4. l. 8. D. quod falſo tut.* STRUV *exerc. 31. th. 76.*

z) *l. 7. pr. l. 11. §. 1. D. quod falſo tut.*

a) *l. 9. §. 1. D. quod falſo tut.*

b) *l. 9. pr. D. quod falſo tut.*

c) *l. 7. pr. §. 2. D. quod falſo tut.*

vorigen Stand zu verwenden nöthig haben ſollte d).

§. 1121.

Gegen dieſe Klage kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß er nicht betrůgeriſch gehandelt e), 2) daß keine Verletzung vorhanden (§. 1118.) f), 3) daß Klågern die unåchte Vormundſchaft bekannt geweſen g), 4) daß zugleich ein wahrer Vormund zu dem Geſchåfte ſeine Genehmigung gegeben h), 5) daß die Obrigkeit das Geſchåfte genehmiget habe i), 6) daß die Klage wider ihn nicht ſtatt habe (§. 1119.), 7) daß ſelbige bereits durch die Verjåhrung erloſchen k).

Von der *actione ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores tutorum* (§. 1086.).

§. 1122.

Der Grund dieſer Klage, welche überhaupt in der bereits oben (§. 841. u. f.) abgehandel-

 ten

d) *l.* 7. §. 3. *D. quod falſo tut.*

e) *l.* 7. §. 1. *l.* 11. §. 3. *D. quod falſo tut.*

f) *l.* 12. *D. quod falſo tut.*

g) *l.* 1. §. 6. *D. quod falſo tut.*

h) *l.* 1. §. 3. *D. quod falſo tut.*

i) *l.* 1. §. 5. *D. quod falſo tut.* GAIL *lib.* 2. *obſ.* 1.

k) *l.* 9. §. 1. *D. quod falſo tut.*

ten Bürgſchaftsklage beſtehet l), iſt eine wegen der guten Vormundſchaftsführung entweder ausdrücklich m), oder ſtillſchweigend n) übernommene Bürgſchaft.

§. 1123.

Der Kläger iſt der Pupill o), oder deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1124.

Der Beklagte iſt ein oder mehrere Bürgen p), welche für die Vormundſchaftsführung gut geſaget haben, oder deren Erben (§. 55.) q). Hieher gehören auch die nominatores r), affirmatores s), und commendatores t).

§. 1125.

Das Geſuch wird auf eine Bezahlung desjenigen,

l) *l. 6. D. rem. pupilli ſalu. for. l. 32. pr. D. de admin. et peric. tut.*

m) *l. 5. D. de fidejuſſ. et nominat.*

n) *l. 4. §. 3. D. de fidejuſſ. et nominat.*

o) *l. 6. D. de fidejuſſ. et nominat.*

p) *l. 12. D. rem pupilli vel adoleſc. ſalu. fore.*

q) *l. 3. D. de fidejuſſor. et nominat.*

r) *l. 2. D. de fidejuſſ. et nominat.*

s) *l. 4. §. fin. D. de fidejuſſ. et nominat.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 27. tit. 7. §. 5.*

t) LEYSER *ſpec. 342.*

jenigen, was der Vormund dem Pupillen gewiß zu leiſten ſchuldig iſt, gerichtet u).

§. 1126.

Hierwider kann vorgeſchützet werden, 1) daß die Klage, wegen der noch nicht abgelegten Vormundſchaftsrechnung und berichtigten gewiſſen Schuld, zur Zeit noch nicht ſtatt habe x), 2) daß Kläger erſt den Vormund ausklagen müſſe y), 3) daß Klägern, auch die Mitbürgen zu belangen, oblige z), 4) daß Beklagter für die Forderung ſich nicht verbürget habe a). Hingegen die

u) *l. 9. l. 11. D. rem pupilli vel adol. ſalu. for. l. 3. 5. 6. D. de fidejuſſ. et nom. l. 2. C. de fidejuſſ. tut. vel curat. l. 32. pr. D. de admin. et peric. tut.*

x) *l. 1. C. de conuen. fiſc. debit* BOEHMER *de act. ſect. 2. cap. 6. §. 24.*

y) *Nou. 4. cap. 1.* Wodurch der *l. 1. C. de fidejuſſor. tut.* geandert worden. STRVV *exerc. 31. th. 79.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 27. tit. 7. §. 3.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 27. tit. 7. §. 3.* Obgleich SCHILTER *exerc. 37. §. 192.* anderer Meinung iſt.

z) *l. 6. 7. D. de fidejuſſor. et nominat.* STRVV *exerc. 31. th. 79.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 27. tit. 1. §. 2.*

a) *l. 46. §. 4. D. de adminiſtr. et peric. tut.* Es will zwar STRYK in *vſu mod. pand. lib. 27. tit. 7. §. 4.* dieſes Geſetz nur auf eine nach erlangter Majorennitat des Pupillens geſchehene Adminiſtration heutiges Tages erſtrecken, allein es ſind darwider ſtarkere Gegengrün=

die Einrede, daß die Vormundſchaft noch nicht geendiget ſey b), findet heutiges Tages, wenn anders die Schuld des Vormundes bereits klar iſt, und der Kläger ſich an demſelben füglich nicht erholen kann (Num. 1. und 2), nicht ſtatt c). Wie ſich denn auch derſelben ein Bürge für einen vermeintlichen Vormund nicht bedienen kann d).

Von der *actione ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis* (§. 1086.) e).

§. 1127.

Deren Grund iſt ein Verſchulden der Obrigkeit, ſo dieſelbe bey einer Vormundſchaft begangen f).

§. 1128.

Der Kläger iſt der Pupill, oder deſſen Erbe (§. 55.)

gengründe vorhanden. Siehe meinen Tractat *de fidejuſſore plane non obligato*. §. 46.

b) *l.* 16. *pr. D. de tut. et rat. diſtr. l.* 1. *l.* 4. §. 4. *D. rem pup. vel adol. ſalu. for.*

c) STRYK *in vſu mod. pand. lib.* 27. *tit.* 3. §. 7.

d) *l.* 4. §. 4. *D. rem. pupill. vel. adol. ſalu. for.*

e) *lib. XXVII. tit. VIII. D. lib. V. tit. LXXV. C. de magiſtratibus conueniendis.* DAV. SCHEINEMANNI diſſ. *de actione ſubſidiaria contra magiſtratus.* Tub. 1663. OTTO PHIL. ZAVNSCHLIFFERI diſſ. *de actione tutelae ſubſidiaria.* Marp. GEO. CHRIST. GEBAVERI diſſ. *de actione tutelae aduerſus magiſtratum.* Lipſ. 1726.

f) *l.* 4. *l.* 6. 7. *D. de magiſtr. conuen. l.* 2. *C. eod.*

(§. 55.) g), welcher durch ſothanes Verſchulden in Schaden gekommen, ohne daß er ſich dieſerhalb weder an den Vormündern h) und deren Erben i), noch an den Bürgen k) und deren Erben l) erhohlen können. Zuweilen auch der Vormund, der den Pupillen, des Mitvormundes wegen, befriedigen müſſen m), ob er gleich ſonſt die Obrigkeit deshalb nicht belangen kann n).

§. 1129.

Der Beklagte iſt heutiges Tages eine jede Obrigkeit, welcher, ſie beſtehe aus ein oder mehrern Perſonen o), für eine gute Bevormündung des Pupillens zu ſorgen, obgelegen p), oder deren Erben (§. 55.) q).

g) *l. 1. §. 4. D. de magiſtr. conu.*

h) *§. 2. I. de ſatisdat. tut.*

i) *l. 4. C. de hered. tut. l. 3. C. de diuid. tutel.*

k) *l. 1. 4. 5. C. d. magiſtr. conu.*

l) *l. 3. D. de fidejuſſ. et. nomin.*

m) *l. 3. D. magiſt. conu.* BERLICH *part. 2. concl. 29. num.* 80. LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 27. tit. 8. §. 6.*

n) *l. 2. D. de magiſtr. conu.*

o) *l. 7. C. de magiſtr. conu.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 27. tit. 8. §. 7.*

p) Reichsabſchied vom Jahr 1577. tit. 32. STRYK in *vſu mod. pand. lib. 27. tit. 8. §. 2.* Was für Obrigkeiten bey den Römern deshalb hafteten, iſt in dem *§. fin. I. de ſatisd. tut. l. 53. D. de admin. et peric. tut.* enthalten.

q) *l. 4. 6. D. l. 2. C. de magiſtr. conu.*

§. 1130.

Das Geſuch wird auf die Erſetzung eines beſtimmten Schadens gerichtet, welcher dem Kläger aus dem Verſchulden des Beklagtens entſprungen r). Wie denn auch die Verzugszinſen gefordert werden können s).

§. 1131.

Hierwider geben die Rechte folgende Einreden an die Hand, 1) daß man bey der Vormundſchaft nichts zu Schulden kommen laſſen t), 2) daß alles aufgeſchrieben worden u), 3) daß man um eine Vormundſchaftsbeſtellung nicht erinnert worden x), 4) daß dasjenige, was geſchehen, erſt unvermuthet nach der Zeit ſich ereignet habe y), 5) daß Klägern dieſe Klage nicht zuſtehe z), 6) daß dieſe Klage nicht wider Beklag-

r) *l.* 1. §. 6. *l.* 4. *D. de magiſtr. conu.*

s) *l.* 9. *D. de magiſtr. conu.*

t) *l.* 1. §. 11. *D. de magiſtr. conu.* Welches aber die beklagte Obrigkeit zu erweiſen hat. *l.* 1. §. 13. *D. de magiſtr. conu. l.* 11. *D. de probat.* CHRISTINAEVS in *pract. quaeſt. et deciſ. Vol. II. deciſ.* 182. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 27. *tit.* 8. §. 4.

u) *l. fin. C. de magiſt. conu.*

x) *l.* 1. §. 6. *D. de magiſtr. conu.* LEYSER *ſpec.* 343. *med.* 7.

y) *l.* 1. §. 11. 12. *D. de magiſtr. conu.*

z) *l.* 2. *D. de magiſtr. conu.*

Beklagten ſtatt finde a), 7) daß Kläger zuvörderſt andere Perſonen belangen müſſe b), 8) daß er auch andere Perſonen mit in Anſpruch zu nehmen habe c), 9) daß die Vormundſchaft ſich noch nicht geendiget habe d). Hingegen die Einrede, daß dieſe Klage heutiges Tages nicht ſtatt finde, iſt unerheblich e). Vielmehr ſteht der Weg darzu ganzer dreyßig Jahre hindurch offen f).

Von den Klagen bey der Vorſorge (*cura*) (§. 1085.), beſonders der Perſonen.

§. 1132.

Bey dieſen Klagen kommt es auf die Art der Vor-

a) *l.* 1. *pr. l.* 4. *D. de magiſtr. conu.* BESOLD *part.* 3. *conſt.* 113. *num.* 6. u. f.

b) *l.* 5. *C. l.* 1. §. 9. *D. de magiſtr. conu.* LEYSER *ſpec.* 343. *med.* 4.

c) *l.* 7. *D. de magiſtr. conu.*

d) *l.* 5. *C. de magiſtr. conu.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 27. *tit.* 8. §. 12.

e) Reichspoliceyordnung vom Jahr 1584. *tit.* 31. und vom Jahr 1577. tit. 32. CARPZOV *part.* 2. *conſt.* XI. *def.* 41. SCHROER in *inſtit. tutor. et curat. part.* 3. *qu.* 23. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 27. *tit.* 8. §. 1. LEYSER *ſpec.* 343. *med.* 1. CRAMER *tom. II. obſ.* 658.

f) *l.* 2. *D. l.* 5. *C. de magiſtr. conuen.* verglichen mit den *pr. I. de perpet. et temp. act.* SCHROER a. a. O. Num. 2. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 27. *tit.* 8. §. 2.

Vorſorge an g). Selbige betrift entweder Perſonen, oder Sachen. Und jene können entweder noch unmündig, oder ſchon mündig ſeyn, und daß ihr Vorſorger entweder zugleich eine Verwaltung, oder keine Verwaltung ihrer Güter hat. Erſtlich bey der Vorſorge unmündiger oder minderjähriger Perſonen (*cura minorum*) finden auf eine nützliche Weiſe eben die Klagen ſtatt, welche in dem Vorhergehenden von der Vormundſchaft abgehandelt worden, als 1) die *actio* oder *poſtulatio ſuſpecti curatoris* (§. 1087.) h), 2) die *actio utilis de rationibus diſtrahendis* (§. 1092.) i), 3) die *actio tutelae utilis directa* (1097.) oder *utilis curationis cauſa actio* k), 4) die *actio tutelae utilis contraria* (§. 1102.) l), 5) die *actio protutelae utilis directa*

g) Welche ich in meinen *inſtitutionibus juris ciuilis*, §. 737. bis 758. erklärt habe.

h) *lib. I. tit. XXVI. I. lib. XXVI. tit. X. D. lib. V. tit. XXXXIII. C. de ſuſpectis tutoribus vel curatoribus.*

i) STRYK in tract. *de act. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 9. §. 14.

k) *lib. XXVII. tit. III. D. de tutelae et rationibus diſtrahendis et utili curationis cauſa actione.* ECKARD in *exam. action. for. part.* 9. §. 131. u. f. QVIR. GOTTFR. SCHACHER diſſ. *de utili curationis cauſa actione, occaſ. l.* 3. *C. arbitr. tut.* Lipſ. 1735.

l) *lib. XXVII. tit. IIII. D. de contraria tutelae et utili actione.*

recta, contraria (§. 1107. und 1112.) m),) die actio in factum contra falſum curatorem §. 1117.) n), 7.) die actio ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores curatorum (§. 1122.), 8) die aio ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis (§. 112.) o.) Zweytens bey der Vorſorge mündier oder volljähriger Perſonen (cura majorm), welche ein Leibes oder Seelengebrechenha- ben, und wohin auch die Verſchwenderge- hören, haben ebenfalls die vorhin angezgten Klagen ihren Nutzen p). Man hat au die Wahl, ſtatt der Vormundſchaftsklag die actionem negotiorum geſtorum anzuſtell q). Hingegen bey den Curatoren mündiger Veibs- perſonen, welche die Vorſorge, bis der Schwachheit ihres Geſchlechtes wegn, be- kommen, können jene Klagen nicht angwendet werden r).

Von

m) *lib. XXVII. tit. V. D. de eo, qui pro t ore, proue curatore negotia geſſit.*

n) HAVER in *memor. action.* S. 276. u. f.

o) *§. 2. I. de ſatisd. tutor. vel curat. l. 1. 5. 6. l. 8. D. l. 1. C. de magiſtr. conuen.* CHRISTINEVS *Vol. 3. deciſ.* 181. LAVTERBACH in *coll. pract. ib. 27. tit. 8. §. 6.*

p) *l. 3. C. arbitr. tut. l. 1. §. 2. de contra tutel.* BRVN- NEMANN *ad l. 2. C. de curat. furioſ.*

q) *l. 7. C. arbit. tut. l. 17. C. de negot geſt. l. 4. §. 3. D. de tut. et rat. diſtr.* LAVTERBACH n *coll. pract. lib. 27. tit. 10. §. 45.*

r) Siehe CARPZOV in *jurisprud. for. prt. 2. conſt. 15. def.* 33. und 34.

Von den Klagen bey der Vorſorge der Sachen (*cura rerum*) (§. 1032.).

§. 1133.

Die Vorſorgen der Sachen ſind gar mancherley. Daher denn auch die dabey vorkommenden Klagen nicht von einerley Art ſind. Wir bemerken anjetzo folgende. Erſtlich, bey der Vorſorge eines Verſchollenen (cura abſenis) findet die *actio negotiorum geſtorum directa* (§. 1075.) s) und *contraria* (§. 1075.) t) statt. Zweytens, bey der Vorſorge verſchuldeter Güther (cura bonorum) ſind die *actio mandati* oder *negotiorum geſtorum directa* (§. 1031 und 1070.) u) und *contraria* (§. 1035. und 1075.) x), ingleichen die *actio in factum* (§. 26) y) zu gebrauchen. Drittens, bey der Vorſorge ſchwangerer Weiber (cura ventris) kann auch die *actio negotiorum geſtorum directa* (§. 1070.) und *contraria* (§. 1075.) z) angeſtellet werden. Viertens, bey der Vorſorge öffentlicher Geſellſchaftsgüther (cura rerum vniuerſita-

s) *l.* 22. §. 10. *D. mandati.*

t) *l.* 1. §. 2. *D. de contrar. tut. et vt. act.*

u) *l.* 22. § 10. *D. mandat. l.* 6. *D. de negot. geſt.*

x) *l.* 1. §. 2 *D. de contr. tut. et vt. act.*

y) *l.* 22. §. 10. *D. mandat. l.* 9. §. 3. und 5. verglichen mit dem *pr. D. de reb. auct. jud. poſſ.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 11.

z) *l.* 6. *D. de negot. geſt. l.* 1. §. 2. *D. de contr. tut. et vt act.*

uerſitatis) ſind, weil dieſe Geſellſchaften die Rechte der Minderjährigen haben a), eben die Klagen, welche bey der Vorſorge der Minderjährigen ſtatt finden (§. 1132.), nützlich zu gebrauchen. So hat dahero auch, zum Exempel, die *actio ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis* bey ſelbiger einen Platz b).

Von der *actione communi diuidundo.* (§. 1069.) c).

§. 1134.

Deren Grund iſt die verweigerte Theilung einer jeden gemeinſchaftlichen beſondern Sache d), oder anderer in Anſehung derſelben zu leiſtenden perſönlichen Verbindlichkeiten e), zwiſchen Perſonen, die ſich einander für Mittheilhaber erkennen f).

§. 1135.

a) *l.* 3. *C. de jure reipubl. l.* 4. *C. quib. ex cauſ. maj. cap.* 1. 2. 3. 7. 10. *X. de reſtit. in integr.* LYNCKER *deciſ.* 1360. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 4. *tit.* 4. §. 17.

b) Reichspoliceyordnung vom Jahr 1577. tit. 32. §. 4. LEYSER *ſpec.* 343. *med.* 5. 6.

c) *lib. X. tit. III. D. lib. III. tit. XXXVII. C. communi diuidundo.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 10. S. 130. u. f.

d) *l.* 1. *in fin. l.* 4. *pr. l.* 13. *D. commun. diuid.*

e) *l.* 3. *l.* 6. §. 1. *l.* 11. *l.* 14. §. 1. *D. commun. diuid.*

f) *l.* 1. *in fin.* und *l.* 4. *pr. l.* 6. §. 11. *D. commun. diuid.* verglichen mit dem *l.* 1. §. 1. *D. famil. erciſ.* HAVER in *memor. act.* S. 39.

§. 1135.

Der Kläger iſt ein jeder Mittheilhaber, dem an der Sache, aus einem rechtmäßigen Titul g), ein Miteigenthum, es ſey von welcher Art es wolle h), oder ſonſt ein dingliches Recht i) zuſtehet, und welcher die Theilung der gemeinſchaftlichen beſondern Sache, oder die Erfüllung einer oder mehrerer in Anſehung derſelben zu leiſtenden Verbindlichkeiten (§. 1034.) verlanget k). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) l).

§. 1136.

Der Beklagte iſt ein jeder Mittheilhaber, welcher die gemeinſchaftliche beſondere Sache zu theilen, oder eine in Anſehung derſelben ihm obliegende Verbindlichkeit m) zu erfüllen ſich weigert n). Er mag die Sache beſitzen, oder nicht beſitzen o). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) p).

g) *l.* 7. §. 4. 5. *D. commun. diuid.*

h) *l.* 4. *pr. l.* 7. *pr.* §. 2. *D. commun. diuid.*

i) *l.* 7. §. 6. 7. 8. 10. und 12. *D. commun. diuid.*

k) *l.* 2. §. 1. *D. commun. diuid. l.* 8. *pr. D. eod.*

l) *l.* 4. §. 3. *l.* 10. *D. commun. diuid.*

m) Siehe LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 10. *tit.* 3. §. 12.

n) *l. fin. C. commun. diuid.*

o) *l.* 30. D. *commun. diuid.*

p) *l.* 4. §. 3. *D. commun. diuid.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 10. *tit.* 3. §. 10.

§. 1137.

Das Geſuch wird auf die Theilung der gemeinſchaftlichen beſondern Sache q), oder auf die Erfüllung der in Anſehung derſelben zu leiſtenden Verbindlichkeiten, oder auf beydes zugleich gerichtet r). Wie denn auch durch dieſe Klage die Verbeſſerung einer bereits geſchehenen Theilung, eben ſo wie es bereits oben von der Erbſonderungsklage angemerkt worden (§. 629), geſucht werden kann s).

§. 1138.

Wider dieſe Klage kann eingewendet werden, 1) daß Kläger kein Mittheilhaber ſey (§. 1134.) t), 2) daß er ſich ſeines Rechtes an der Sache begeben, 3) daß er kein dingliches Recht an der Sache habe u), 4) daß Kläger keine Theilung fordern könne x), 5) daß die Sache

q) *l.* 1. *l.* 3. *l.* 4. *pr. D. commun. diuid.*

r) *l.* 3. *pr. l.* 4. §. 3. *l.* 8. §. 3. *D. commun. diuid.*

s) *l.* 3. *C. commun. vtriusq. jud.* verglichen mit den Worten: bonae fidei judicium eſt communi diuidundo; ſo in dem *l.* 14. §. 1. *D. communi diuid.* enthalten ſind.

t) *l.* 18. *D. de except.*

u) *l.* 7. §. 11. *D. commun. diuid.* Siehe jedoch STRYK *de act. for. ſect.* 1. *memb.* 6. §. 64.

x) *l.* 17. *C. de praed. minor. l.* 7. *D. de reb. eor. qui ſub tut.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 10. *tit.* 3. §. 3.

Sache keiner Theilung bedürfe y), 6) daß die Sache ſich nicht theilen laſſe z) 7) daß Kläger, der Gewährsleiſtung halber, noch keine Caution beſtellt habe a), 8) daß man, die Gemeinſchaft binnen einer gewiſſen Zeit nicht aufzuheben, einig geworden b), 9) daß die Forderung nicht zur Sache gehöre c), 10) daß Kläger bey dem Aufwande auf die Sache nicht die Abſicht, einen andern ſich zu verbinden, gehabt habe d), 11) daß Kläger den Aufwand zu machen nicht nöthig gehabt e), 12) daß ihm, den Aufwand zu machen, verbothen worden f), 13) daß Beklagter die Sache ſchon dreyßig Jahre hindurch als ſeine eigene beſeſſen g). Hingegen die Einrede, daß die Theilung ſchon einmal geſchehen, findet nicht ſtatt h).

Formu-

y) *l. 2. §. 5. l. 4. pr. l. 25. §. 1. D. l. 6. C. fam. erciſc.*

z) *§. 5. I. de offic. jud. l. 3. C. commun. diuid. l. 6. §. 10. l. 7. §. 10. D. commun. diuid.*

a) *l. 10. §. 2. D. commun. diuid.*

b) *l. 14. §. 2. D. commun. diuid.*

c) *l. 4. §. 3. D. commun. diuid.*

d) *l. 29. pr. in fin. D. commun. diuid.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 10. tit. 3. §. 13.*

e) *l. 6. §. 2. 7. D. comm. diuid. l. 40. D. de negot. geſt.*

f) *l. 28. D. commun. diuid.*

g) *l. 1. §. 1. C. de annal. exc. l. 7. C. de petit. hered.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 10. tit. 3. §. 16.* SCHILTER *exerc. 20. §. 87.* bis 90. PVFENDORF in *obſeru. jur. uniu. part. 1. obſ. 42.* WERNHER *part. 2. obſ. 423.* und *part. 10. obſ. 489.*

h) *l. 4. §. 2. D. commun. diuid.*

Formular von einer bey der Landesregierung angeſtellten *actione communi diuidundo*.

Excellentiſſime
Hochwohl- und Wohlgebohrne
Veſte und Hochgelahrte
Gnädige und Hochgebiethende Herren.

Es hat unſer Bruder, der Königlich Preuſſiſche Rittmeiſter, Herr H. E. von H** die, vormals mit uns gemeinſchaftlich beſeſſene, Hälfte des Ritterguths zu E**, ſo unſer verſtorbener Vatter, der Kayſerliche Obriſtlieutenant, Herr G. M. von H** auf uns verfället, drey Jahre lang, von Johannis Tag 1761 bis dahin 1764, alleine inne gehabt, und alle Revenüen deſſelben an Ländereyen, Wieſewachs, Holz- und Garten Ertrag, Schäfereynutzung, Schankpacht, Erbzinſen, Lehngeldern und den übrigen Gerichtsgefällen, auch der Jagd, überhaupt alles, was die Hälfte beſagten Guthes auf dieſe drey Jahre abgeworfen, alleine eingezogen und uns davon nichts zukommen laſſen. Allermaſſen aber uns von allen dieſen Nutzungen Zweydrittheile gebühren, mithin unſer genannter Bruder nicht nur davon richtige Rechnung abzulegen, ſondern auch uns ſolche unſere

Zweydrittheile zu verabreichen ſchuldig iſt, darzu aber in Güte ſich nicht verſtehen will; ſo ſind wir genöthiget, ihn dieſerhalb in Klage zu nehmen. Es ergehet demnach an Eure Excellenz, Hochwohl- und Wohlgebohrnen Gnaden und Herrlichkeit unſer gehorſamſtes Bitten, Hoch- und Dieſelben geruhen in dieſer Sache des förderſamſten einen Termin anzuberaumen, den Beklagten darauf mit Abſchrift der Klage, und nöthigen Falls mittelſt Requiſition der Fürſtlichen Regierung zu E**, allwo er ſich vor jetzo aufhält, zur Einlaſſung und Antwort auf dieſe Klage unter der Verwarnung, daß er ſonſt derſelben für geſtändig und überführt geachtet werden ſolle, vorladen zu laſſen, und, nach Erfolg alles deſſen, zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter die libellirten Zweydrittheile der erhobenen Revenüen und Nutzungen von der Hälfte des Guths E**, nach vorgängiger deren richtigen Berechnung, den Klägern mit den Verzugszinſen zu erſtatten, auch alle verurſachte Unkoſten zu vergüthen ſchuldig.

Von der angeſetzten Tagefahrt verſehen wir uns gnädiger und hochgeneigter Notification, imploriren über alles, was gebethen werden ſollen,

das

das hochmildrichterliche Amt auf das geziemendſte, und beharren in aller Veneration

Eurer Excellenz,

Hochwohlgebohrnen Gnaden und Herrlichkeit

unterthänige und gehorſamſte

G. A. von H**
A. F. von H**

Von der *actione finium regundorum* (§. 1069.) i).

§. 1139.

Der Grund dieſer Klage, bey welcher zuvor der jüngſte Beſitz zu berichtigen iſt k), beſtehet in einer Verwirrung der Gränzen anliegender Feldgüther l), oder anderer Gerechtſame m). Da denn bey Feldgüthern zugleich dafür

i) *lib. X. tit. I. lib. III. tit. XXXVIIII. C. finium regundorum* ECKARD in *exam. action. for. part.* 12. S. 28. u. f. FRIED. KÜHLEWEIN diſſ. *de finium regundorum. actione.* Lipſ. 1646. HERM. PAVL. ZIEGLERI diſſ. inaug. *de finium regundorum judicio.* Erford. 1771.

k) *l.* 3. *C. fin. reg.* BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 6. §. 4. *not.* 3. SCHILTER *exerc.* 20. §. 13.

l) *l.* 2. *pr. l.* 4. §. 10. *D. fin. regund.*

m) *cap.* 3. *X. de praebend.* ENGELBRECHT *diſſert. ad*

für zu ſorgen, daß von den Feldern, über deren Gränzen man ſtreitet, ein richtiger Abriß zu den Acten komme n).

§. 1140.

Der Kläger iſt der Angränzer (confinis) o), dem ein dingliches Recht an dem anliegenden Grundſtücke zuſtehet p), oder dem ſonſt ein Gerechtſam neben dem Andern zukommt (§. 1139.), und die Berichtigung der verworrenen Gränzen verlangt q). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) r), welcher dasjenige beſitzet, derentwegen die Wiederherſtellung der Gränzen geſucht wird.

§. 1141.

Der Beklagte iſt der Angränzer s), er beſtehe aus ein oder mehrern Perſonen t), dem ebenfalls ein dingliches Recht an dem anliegenden Grundſtücke, oder ſonſt ein Gerechtſam neben dem Andern zuſtändig iſt (§ 1139.), und der

ad pand. lib. 10. *tit.* 1. *th.* 4. BRVNNEMANN ad *l.* 4. *in fin. D. fin. D. fin. reg.*

n) Reichsabſch. vom Jahr. 1654. §. 51.

o) *l.* 4. §. 10. *D. fin. regund.*

p) *l.* 4. §. 5. 9. *l.* 12. *D. l.* 3. *C. fin. regund.*

q) *l.* 2. §. 1. *D. commun. diuid.*

r) *l.* 1. *D. fin. regund.*

s) §. 20. *I. de action.*

t) arg. *l.* 25. §. 4. *D. fam. erciſc.* LEYSER *ſpec.* 114. *med.* 6. *cor.* 1.

der Berichtigung der verworrenen Gränzen ſich widerſetzet. Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.), welcher ſolches Grundſtück beſitzet (§. 423.) u).

§. 1142.

Das Geſuch wird auf die Wiederherſtellung der Gränzen, welche in Verwirrung gerathen x) und die Leiſtung des dabey habenden Intereſſe y), ingleichen auf die Erſtattung der Nutzungen z) und Schäden, in ſo weit ſich Beklagter etwas über die wahren Gränzen angemaſſet a), gerichtet.

§. 1143.

Dieſer Klage, welche auch in foro rei ſitae angeſtellt werden kann b), ſtehen folgende Einreden entgegen, 1) daß keine Verwirrung der Gränzen vorhanden ſey c), 2) daß Klägern an den Grundſtücken das vorgebliche dingliche Recht, oder Gerechtſam nicht zuſtehe (§. 1139.), 3) daß dem Beklagten das in Anſpruch genommene Feld, oder Gerechtſam alleine zuſtändig

 wäre

u) *l.* 1. *D. fin. regund.*
x) *l.* 2. §. 1. *l.* 4. *pr. l.* 8. *pr. D. fin. regund.*
y) *l.* 4. §. 1. *D. fin. regund.*
z) *l.* 4. §. 2. *D. fin. regund.*
a) *l.* 4. §. 1. *D. fin. regund.*
b) arg. *l.* 1. *D. fin. regund.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 6. §. 43.
c) *l.* 4. §. 10. 11. *l.* 5. *D. fin. regund.*

wäre d), 4) daß die Klage wider Beklagten nicht ſtatt habe e), 5) daß der Streit wegen der Gränzen ſchon vor einem andern Gerichte anhängig wäre f), 6) daß Kläger ſich ſelbſt geholfen g), 7) daß Kläger wegen der ihm entgegenſtehenden Verjährung, kein Recht zu klagen habe h), obgleich gegen die Auseinanderſetzung würklich verworrener angränzenden Aecker keine Verjährung ſtatt hat i). Wie denn auch ſolche Berichtigung verworrener Gränzen weder die Einrede des Beſitzes k), noch die Einrede eines nicht vorhandenen Zwiſchenraumes l), noch die

d) *l.* 12. *D. fin. regund.*

e) *l.* 4. §. 7. *D. fin. regund.*

f) *l.* 4. §. 4. *D. fin. regund.* SCHILTER *exerc.* 20. *th.* 40.

g) *l.* 4. *C. fin. regund.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 10. *tit.* 1. §. 15. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 6. §. 4. *not.* 8. LEYSER *ſpec.* 114. *med.* 6. *cor.* 2.

h) *l.* 6. *C. fin. regund.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 10. *tit.* 1. §. 13. 10. MÜNCH diſſ. *de praeſcriptione limitum.* Aug. Treu. 1751.

i) VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 1. *qu.* 24. LEYSER *ſpec.* 454. *med.* 11. HELLFELD in *jurispr. for.* §. 719.

k) *l.* 3. *C. fin. regund.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 10. *tit.* 1. §. 17. LEYSER *ſpec.* 114. *med.* 1.

l) *l.* 5. *C. fin. regund.* SCHILTER *exerc.* 20. §. 46. u. f. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 10. *tit.* 1. §. 12. HENR. HAHNII diſſ. *de quinque pedum praeſcriptione.* Helmſt. 1667. IO FRIED. EISENHARTII diſſ. *ad l.* 13. *D. finium regund.* Helmſt. 1761.

die Einrede, daß Beklagter die Gränzen nicht verrückt habe m), verhindern mag.

Ein Formular von der *actione finium regundorum.*

Ew. geruhen hochgeneigt, ſich gehorſamſt vortragen zu laſſen, daß ich mit dem hieſigen adelichen Gerichtsherren von R** wegen ſeines Buſchholzes, an welches das meinige angränzet, eine Gränzlage habe, welche durch die auf beyliegendem Riſſe ⊙ mit A. B. C. D. und E. bemerkten fünf Laagſteine beſtimmt wird. Es ſind dieſe noch am 27ten März dieſes Jahres allda befindlich geweſen, den 3ten April eben dieſes Jahres aber, ſind die vier auf gedachten Riſſe mit B. C. D. und E. angezeigten Steine davon ausgehoben und weggeſchaft worden. Ob ich nun wohl hierauf mit erwehntem Hrn von R** geſprochen, und ihn gebethen, daß er mit mir ohne alle Weitläuftigkeit laagen, und andere Steine in die noch vorhandenen Löcher, wo die vorigen Laagſteine geſtanden, wieder einſetzen laſſen möchte, ſo hat er ſich doch in Güte darzu nicht verſtehen wollen, ſondern vorgegeben, daß die Steine an einem andern Orte, und zwar auf meinem Grunde und Boden ſtehen müßten. Wann ich nun aber dieſes zu leiden nicht ſchuldig, ſondern die Laagſteine an dem

m) *l. 2. §. 1. l. 8. pr. D. fin. regund.*

Orte, wo ſie vorhero geſtanden, und wie gedacht, letzthin wegeriſſen worden, ihre Stelle haben; als ſehe mich wider ſelbigen hiermit zu klagen genöthiget, mit Bitte, ihn auf einen beliebigen Termin zur Einlaſſung und Antwort vorzuladen, ſodann aber in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

> Daß Beklagter mit mir ordentlich zu laagen, und zu dem Ende, neue Steine in die alten Löcher, wo die vorigen vier Steine geſtanden, zur Laage des Buſchholzes einſetzen zu laſſen, auch alle verurſachte Schäden und Unkoſten mir zu erſtatten ſchuldig.

Von der *actione judicati* (§. 1069.) n).

§. 1144.

Der Grund dieſer Klage, welche heutiges Tages gemeiniglich nur in einer Imploration beſtehet o), iſt die Verbindlichkeit dem rechtskräftig gewordenen Ausſpruche ein Genüge zu leiſten p).

§. 1145.

Der Kläger iſt der durch den rechtskräftigen Aus-

n) OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 1. *act.* 12.

o) Siehe SVENDENDÖRFER in *proc. Fibig. cap.* 2. *ſect.* 24. S. 881. u. f.

p) *l.* 3. §. 11. *D. de pecul.*

Ausſpruch obgeſiegte Kläger, oder deſſen Erbe (§. 55.) q.)

§. 1146.

Der Beklagte iſt der Beklagte, dem die Sache eigentlich angehet, und welcher verurtheilet worden r), oder deſſen Erbe (§. 55.) s). Wenn ſelbiger auch mehrere Perſonen ausmachen ſollte t). Zuweilen auch ein Dritter u).

§. 1147.

Das Geſuch iſt, Beklagtem, bey Vermeidung der Hülfe, aufzuerlegen x), daß er dasjenige leiſte, worein er, oder ein Anderer (§. 1146.), verurtheilet worden iſt y).

§. 1148.

Hierwider kann zur Einrede gebraucht werden, 1) daß das Erkänntniß noch nicht in ſeine Rechtskraft getreten z), 2) daß Beklagtem die Sache

q) *l. 6. §. 3. D. de re judic.*

r) *l. 4. pr. §. 1. 2. D. de re judic.*

s) *l. 6. §. 3. D. de re judic.*

t) *lib. VII. tit. LV. ſi plures vna ſententia condemnati ſunt.*

u) *l. 3. §. 11. D. de pecul.* CRAMER *tom. II. part. 2. obſ.* 650.

x) *l. vlt. et t. t. C. de execut. rei jud.*

y) *l. 4. §. 3. D. de re judic.*

z) *Nou. 23. cap. 1.*

Sache nichts angehe a), 3) daß er die Sache nicht in ſeinem Namen verhandelt b), 4) daß peinlich geklaget worden, und der Angeklagte vor der Condemnation bereits verſtorben c), 5) daß Kläger auch die Mitbeklagten zu belangen hätte d), daß Klägern dasjenige, ſo er fordere, nicht zugeſprochen worden e), 7) daß Beklagtem ſo viel, als er zu ſeinem Unterhalte benöthiget, müſſe gelaſſen werden f), 8) alles dasjenige, welches die Rechtskraft g) und Hülfsvollſtreckung h) verhindert, 9) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen i).

Zwey-

a) *l. 63. D. re jud. l. 2. C. quib. res jud. non noc. l. 1. D. de exc. rei jud. lib. VII. tit. LX. C. inter alios acta vel judicata aliis non nocere.* SAM. STRYKII diſſ. *de rei judicatae auctoritate contra tertium.* Hal. 1707.

b) *l. 4. pr. §. 1. 2. D. de re judic. l. 61. D. de procur.*

c) *l. 20. D. de accuſat.* STRYK *de action. for. ſect. 1. membr. 9. §. 29.*

d) *l. 1. 2. C. ſi plur. vn. ſent.*

e) *l. 4. C. depoſ. l. 13. C. de vſur.* Struben in rechtl. Bedenken, *I.* Th. Num. 63. S. 161.

f) *l. 6. pr. D. de re jud.*

g) IVST. HENN. BOEHMERI diſſ. *de ſententiis in rem judicatam non tranſeuntibus.* Hal. 1718.

h) ANT. NIGER *de exceptionibus rei judicatae executionem remorantibus.* Rom. 1647.

i) *l. 6. §. 3. D. de re judic.* PVFENDORF in *obſ. jur. vniu. tom. I. obſ. 117.* und *tom. II. obſ. 114.*

Zweyter Titul

Von den perſönlichen Klagen, welche aus einer unerlaubten That entſpringen (§. 694.).

§. 1149.

Eine unerlaubte That (factum illicitum) iſt überhaupt eine jede freye That, welche den Geſetzen zuwider iſt. Und zwar entweder den gebiethenden, oder verbiethenden Geſetzen. Im erſten Fall heiſt ſie eine ungültige That (factum inualidum). Derentwegen kann man ſich wider ſeinen Gegner nicht nur einer Einrede, ſondern auch einer Klage bedienen (§. 9.). Und dieſe iſt

Die *querela nullitatis* oder Nullitätsquerel.

§. 1150.

Deren Grund iſt das Vorhandenſeyn einer gewiſſen ungültigen That (§. 1149.). Die Ungültigkeit mag aus der Nichtbeobachtung des Weſens, oder der Form der Handlung, oder dieſer beyden Stücke zugleich herrühren. Wie denn überdem die That nicht nur eine gerichtliche k), ſondern auch eine auſſergerichtliche ſeyn kann.

k) *lib. VII. tit. LXIIII. C. quando prouocare non eſt neceſſe.* CONR. WILH. STRECKER diſſ. *de ſententia*

kann. Daher kommt die Nichtigkeitsbeſchwerde gegen richterliche Erkänntniſſe (*querela nullitatis ſententiae* l). Ferner die bereits in den obigen abgehandelten Nullitätsquerelen bey einem Verlöbniß (§. 399.), Ehe (§. 321.), Teſtamente (§. 537), überhaupt bey negotiis bonae fidei (§. 795.) ll), inſonderheit bey ſeinem Kaufe (§. 923.), und Pachte (§. 987.).

§. 1151.

Der Kläger iſt derjenige, welchem daran gelegen, daß die That für ungültig gehalten werde.

§. 1152.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher die That nicht

tia ipſo jure nulla. Erford. 1738. EHRENH. FRID. BIEDERMANN diſſ. inaug. *de vera ſententiarum nullitate ſiue inſanabili, ad Receſſ. imp. nouiſſ.* §. 121. *et* 122. Lipſ. 1772. AVG. WILH. MEYERI comment. *de nullitate ſententiarum ſanabili et inſanabili R. I. N. determinata.* Goett. 1777. 8.

l) IAC. GOTTL. SIEBER comm. *de nullitatis querela ex proceſſus vitio orta, praeſertim ad jus Brunſuico-Luneburgicum.* Goett. 1758. Welche mit der Nichtigkeitsbeſchwerde, ſo in verſchiedenen Landen als ein blos ſuſpenſiviſches Rechtsmittel eingeführet iſt, nicht verwechſelt werden darf.

ll) Bey contractibus bonae fidei iſt die Nullitätsquerel ſelbſt die Klage, ſo aus dem Contract entſpringet (§. 38. Num. 3. und §. 695. Not. z).

nicht für ungültig halten will und daraus ein Recht zu haben vermeinet.

§. 1153.

Das Geſuch iſt, die beregte That für null und nichtig zu erklären. Zum Exempel, den Proceß wegen ſeiner Nichtigkeit zu caßiren und Klägern annoch zum Beweiß ſeiner Forderung zuzulaſſen.

§. 1154.

Zur Einrede kann überhaupt alles dasjenige gebraucht werden, wodurch ſich die Gültigkeit der Handlung rechtfertigen und deren angebliche Nichtigkeit aus dem Wege räumen läßt; insbeſondere 1) die Verjährung von dreyßig Jahren (§. 52.) m), 2) daß Kläger, das Geſchäfte zu halten, mittelſt Eydes verſichert n), 3) daß er ſich mit Beklagtens Schaden nicht bereichern dürfe o). Hingegen die Einrede, daß Kläger nicht zu beweiſen vermöchtet, daß er von dem

m) *l. 3. C. de praeſcr. trig. ann.* Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 122.

n) *cap. 2. de pactis in 6to c. 26.* und 28. *X. de jurejur.* IAC. FRID. LVDOVICI diſſ. *de genuino intellectu brocardici vulgaris: omne juramentum, quod ſalua ſalute aeterna ſeruari poteſt, ſeruandum eſt.* Hal. 1705.

o) *l. 16. pr. D. de minor.*

dem ungültigen Geſchäfte einen Schaden hätte, findet nicht ſtatt p).

§. 1155.

Im zweyten Fall hingegen, wenn nämlich die That den verbiethenden Geſetzen zuwider iſt (1149.), hat man wahrzunehmen, ob die menſchlichen Geſetze die That unter einer androhenden Strafe, oder ohne ſelbige verbiethen. Im erſten Fall iſt die That ein Verbrechen (delictum), im zweyten Fall aber eine unerlaubte That in beſondern Verſtande, oder ſchlechthin eine unerlaubte That (factum illicitum) q). Dahero ſind die Klagen, welche aus einer wider die verbiethenden Geſetze laufenden freyen That entſpringen, von gedoppelter Gattung. Erſtlich diejenigen, welche eines Verbrechens wegen ſtatt finden. Zweytens diejenigen, welche ſonſt wegen einer unerlaubten That, ſo in keinem Verbrechen beſtehet, angeſtellet werden können (§. 42.).

I. Von den Klagen, ſo eines Verbrechens wegen ſtatt finden.

§. 1156.

Wegen der Verbrechen kann ſowohl auf eine öffentliche, als Privatgenugthuung geklagt werden,

p) *l.* 4. *C. in quib. cauſ. teſt. in integr. neceſſ. non eſt.* BERGER in *oec. jur. lib. III. tit. I.* §. *VI. not.* 5. LEYSER *ſpec.* 63. *med.* 3.

q) Siehe meine *inſtit. jur. civ.* §. 106.

werden, wenn dadurch zugleich jemand in dem Seinigen verletzet ſeyn ſollte r). Das erſte geſchiehet durch eine Criminalklage (actio criminalis), das zweyte aber, durch eine Civilklage (actio ciuilis) s).

§. 1157.

Bey der Criminalklage (§. 1156.) iſt zu erwägen, ob das Verbrechen ein peinliches t), oder nicht peinliches, ſondern bürgerliches u), Privatverbrechen, geringe Bezüchtigung iſt x). Im erſten Fall findet deshalb eine Anklage (accu-

r) *l.* 23. §. 9. D. *ad leg. Aquil. l.* 3. §. 6. D. *de tab. exhib. l.* 56. D. *pro ſocio l. fin.* D. *de furt. l. fin.* D. *de priuat. delict. l.* 25. D. *ad leg. Corn. de falſ.* CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 1. *qu.* 39. *num.* 41. 42.

s) *lib. IX. tit. XXXI. C. quando ciuilis actio criminali praejudicet, et an vtraque ab eodem exerceri poſſit.* IO. ANDR. FROMMANNI diſſ. *actionum ciuilium et criminalium in actu exercito, quantum ſcilicet ad earundem inſtantiam, differentiae principes.* Tubing. 1686. HENR. HILDEBRANG diſſ. *de actionum ciuilium et criminalium praejudicio.* Alt. 1726.

t) *l.* 1. D. *de publ. judic.* STRVV in *ſynt. jur. ciu. exerc.* 49. *th.* 4. CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 1. *qu.* 102. *num.* 26. und 31.

u) *l.* 6. D. *de accuſ. et inſcript.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 48. *tit.* 2. §. 14. CARPZOV. a. a. O.

x) §. 10. *I. de injur. l.* 92. D. *de furt. l.* 3. D. *de extr. crimin.*

(accuſativo) y) oder ordentliche Criminalklage (actio criminalis ordinaria), im zweyten Fall aber eine auſſerordentliche Criminalklage (actio criminalis extraordinaria) ſtatt z). Welche mit einer Denunciation nicht zu verwechſeln iſt a). Jene beyden Klagen ſowohl, als die Denunciation, können entweder mündlich, oder ſchriftlich b), von dem öffentlich beſtelltem Ankläger oder dem Fiſcal, oder von einer Privatperſon unternommen werden c). Und entſtehet daher bey peinlichen Verbrechen, nicht aber in geringen Begünſtigungen d), der Anklageproceß. Wovon im peinlichen Rechte gehandelt wird e).

§. 1158.

y) *lib. XXXXVIII. tit. II. D.* und *lib. VIIII. tit. II. C. de accuſationibus et inſcriptionibus.* GEOR. ADSTRVVII diſſ. *de accuſationibus et inſcriptionibus.* Ien. 1679.

z) HERM. VVLTEIVS *de jurispr. rom. lib. 2. cap. 9. §. 7.*

a) KOCH in *inſtit. jur. crim.* §. 714. Quiſtorp in Grundſätzen des teutſchen peinlichen Rechts. §. 486. und 487. IO. CASP. HEIMBVRGII diſſ. *de praecipuis denunciationis voluntariae judicialis capitibus.* Ienae 1766. HANSEN diſſ. *de proceſſu denuntiatorio ejusque indole, et differentia a proceſſu tam ciuili quam criminali.*

b) Halßger. Ordn. Kaiſer Carls V. art. 89.

c) Halßger. Ordn. art. 214.

d) Halßger. Ordn. art. 11. SCHILTER *exerc. 49. th. 69.*

e) Siehe KOCHII *inſtit. jur. crim.* §. 935. u. f. Quiſtorp.

§. 1158.

Die Civilklage (§. 1156.) kann entweder von einem jeden aus dem Volke, wegen des dabey obwaltenden gemeinen Intereſſe, angeſtellet werden, oder ſie iſt auf ein gewiſſes Subject eingeſchränkt. Im erſten Fall heißt ſie eine öffentliche Klage (actio publica f) oder Popularklage (actio popularis) g), im zweyten Fall aber eine Privatklage (actio priuata) h).

§. 1159.

Die Civilklage (§. 1156.) kann ferner, nach dem römiſchen Rechte, ſowohl bey öffentlichen, als Privatverbrechen, entweder eine actio poenalis, oder actio rei perſecutoria, oder actio mixta ſeyn. (§. 44.) Diejenigen Civilklagen, welche bey öffentlichen Verbrechen ſtatt haben, ſind von mir bereits anderswo i) angezeiget worden, und machen größtentheils eben diejenigen aus, welche ich bereits abgehandelt habe,

 und

ſtorp in Grundſätzen des teutſchen peinlichen Rechtes §. 647. u. f.

f) *l.* 30. §. 3. D. *de jurejur.*

g) *l. XXXXVII. tit. XXIII.* D. *popularibus actionibus.* SCHILTER *exerc.* 49. §. 57. bis 59. LEYSER *ſpec.* 501. *med.* I. IO. HENR. MEYER diſſ. *de actionibus popularibus.* Erford. 1677.

h) *l.* 3. §. 1. D. *ſtellionat.*

i) Nämlich in meinen *inſtitut. jur. ciu.* §. 1177. bis 1204.

und die annoch im folgenden beſonders bey den Privatverbrechen betrachtet werden ſollen. Es ſind aber die Privatverbrechen entweder eigentliche (delicta vera), oder uneigentliche Verbrechen (quaſi delicta).

§. 1160.

Die eigentlichen Privatverbrechen (§. 1159.) welche, Falls nur eine Unachtſamkeit vorhanden iſt, auch uneigentliche Verbrechen seyn können k) ſind theils ſolche, welche mit einem beſondern Namen eine genau beſtimmte unerlaubte Handlung anzeigen, theils ſolche, welche mit einem allgemeinen Namen mancherley unerlaubte Handlungen zu erkennen geben. Die eigentlichen Verbrechen der erſten Art ſind 1) furtum, 2) caeſio arborum furtim facta, 3) rapina, 4) damnum coadunatis hominibus datum, 5) damnum in turba datum, 6) damnum in incendio, ruina, rate, naue expugnata, datum, 7) damnum injuria datum, 8) injuria und 9) calumnia l). Die eigentlichen Privatverbrechen der zweyten Art aber ſind 1) metus und 2) dolus. Hingegen die uneigentlichen Privatverbrechen (§. 1159.), welche jedoch bey einer vorhandenen Bosheit, in eigentliche Verbrechen ausarten können m), ſind 1) impe-

k) §. 3. *I. de lege Aquil. l.* 5. §. 1. *D. ad leg. Aquil.*

l) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 1156. bis 1176.

m) *pr. I. de obligat. quae quaſi ex del. naſc. l.* 15. §. 1. D. *de*

1) imperitia judicis litem ſuam facientis, 2) damnum dejectione vel effuſione datum, 3) poſitio vel ſuſpenſio, und 4) damnum in naui, caupona, vel ſtabulo datum n). Von welchen nunmehr die einzelnen Klagen zu betrachten ſind.

1) Von den Klagen, welche bey einem Diebſtahle vorkommen.

§. 1161.

Wegen des Diebſtahls findet ſowohl eine perſecutoriſche, als Poenalklage ſtatt. Die perſecutoriſche kann entweder in einer dinglichen Klage, nämlich in einer *rei vindicatione* (§.432.)o), und der deshalb allenfalls zum voraus anzuſtellenden *actione ad exhibendum* p), ingleichen in der *actione publiciana*, oder in einer perſönlichen Klage, nämlich in der *condictione furtiua* q) beſtehen. Von welchen anderwärts gehandelt worden. Hieher gehört die Poenalklage, ſo die *actio furti* genennt wird r). Von welcher

Ddd 3 die

D. de judiciis. l. vlt. C. de poena judic. qui male judic.

n) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 1205. bis 1213.

o) §. 19. *I. de oblig. quae ex del. naſc.*

p) *l.* 1. *D. ad exhibend.* STRYK *de action. for. ſect.* 1. *memb.* 10. §. 3.

q) §. 19. *I. de obligat. quae ex del. naſc. l.* 7. §. 1. *D. de cond. furt.*

r) §. 19. *I. de oblig. quae ex delict. naſc.*

die *actio rerum amotarum* und die *actio de tigno juncto* zu unterſcheiden iſt.

Von der *actione furti*.

§. 1162.

Deren Grund iſt ein Diebſtahl, man mag darüber betreten, oder nicht betreten worden ſeyn s).

§. 1163.

Der Kläger iſt der Beſtohlne, er ſey der Eigenthümer, oder ein Anderer, der aus einer erbaren Urſache t) ein Intereſſe dabey hat u), oder ſonſt für die Sache ſtehen muß x); ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y).

§. 1164.

Der Beklagte iſt der Dieb, ingleichen derjenige, welcher bey dem Diebſtahle hülfliche Hand geleiſtet z), und alſo auch derjenige, welcher die geſtohlnen Sachen wiſſentlich aufgenommen

s) §. 3. 19. *I. de oblig. quae ex delict. naſc.*

t) *l.* 10. 11. *l.* 12. §. 1. §. *D. de furt.*

u) §. 13. *I. de obligat. quae ex delict. l.* 71. §. 1. *l.* 85. *D. de furt.*

x) *l.* 85. *pr. l.* 14. §. 10. 16. *et ſeq. D. de furt.*

y) *l.* 1. §. 1. *D. de priuat. delict.*

z) §. 11. *I. de obligat. ex delict.* und daſelbſt HOPP. *l.* 34. *l.* 50. §. 3. *l.* 54. §. 4. *D. de furt.*

men und bey ſich verborgen hat a), oder welcher darzu ſeinen Rath gegeben b); nicht aber deſſen Erbe (§. 55. und 56.) c).

§. 1165.

Das Geſuch wird, nachdem der Dieb über den Diebſtahl betreten, oder nicht betreten worden, welchem letztern auch der Hehler gleich geſchätzet wird d), auf die Bezahlung des vierfachen, oder zweyfachen Werths der geſtohlnen Sache gerichtet e).

§. 1166.

Hierwider kann der Beklagte ſich folgender Einreden bedienen, 1) daß er, einen Diebſtahl zu begehen, nicht die Abſicht gehabt f), 2) daß er die Sache mit Willen des Herrens genommen g), 3) daß die Sache ſeine eigene ſey h), 4) daß

a) §. 4. *in fin. I. de oblig. quae ex delict.*

b) *l.* 52. *pr.* §. 19. *l.* 53. §. *vlt.* D. *de verb. ſignif.*

c) *l.* 1. *pr.* D. *de priuat. delict.*

d) *l.* 14. *C. de furt.*

e) §. 5. *I. de obligat. quae* ex *delict. l.* 50. *pr.* D. *de furt.* Halsger. Ordn. art. 157. 158. am Ende. STRYK de *action. for. ſect.* 1. *memb.* 10. §. 6. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 2. §. 44.

f) §. 18. *I. de obligat. quae ex delict. naſc. l.* 39. D. *de furt.*

g) §. 8. *I. de obligat. quae ex delict. naſc.*

h) *l.* 43. §. 4. D. *de furt.*

4) daß er noch nichts entwendet gehabt i), 5) daß Kläger bey der Sache kein Intereſſe habe (§. 1163.) k), 6) daß auf ſeinen Rath kein Diebſtahl erfolgt ſey l), 7) daß Kläger ſich ſeines Rechtes begeben m), 8) daß Kläger ſich mit Beklagten über den Diebſtahl bereits verglichen n), 9) daß der Diebſtahl abgeſchworen worden o), 10) daß dieſe Klage mit dem Tode des Diebes aufgehöret p), 11) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen q). Hingegen die Einrede, daß die geſtohlne Sache wieder zurückgegeben worden r), oder daß ſie zu Grunde gegangen s), oder daß man dieſelbe, um ſie zu verſchenken, geſtohlen t), findet wider dieſe Klage nicht ſtatt.

Von

i) *l.* 21. §. 7. *D. de furt.*

k) §. 13. 17. *I. de obligat. quae ex del. naſc.*

l) §. 11. *in fin. I. de oblig. quae ex del.* und daſelbſt HOPP.

m) *l.* 1. *C. de furt. l.* 17. §. 1. *D. de pact.*

n) *l.* 54. §. *fin. l.* 56. §. 4. *D. de furt. l.* 13. *C. de furtis* und daſelbſt BRVNNEMANN.

o) *l.* 13. §. 2. *D. de jurejur. l.* 52. §. 27. *D. de furt.*

p) *l.* 41. §. 2. 3. *D. de furt.*

q) *pr. I. de perpet. et temp. act.*

r) *l.* 65. *D. de furt.*

s) *l.* 46. *pr. l.* 50. *D. de furt. l.* 9. *C. de furt.*

t) *l.* 54. §. 1. *D. de furt.*

Von der *actione rerum amotarum* (§. 1161.) u).

§. 1167.

Deren Grund iſt die unerlaubte Handlung x), da ein Ehegatte y) ſeinem Ehegatten, während der Ehe z), der bevorſtehenden a) und darauf erfolgten Eheſcheidung halber b) etwas heimlich entwendet hat c).

§. 1168.

Der Kläger iſt der Ehemann, oder das Eheweib, dem die Entwendung geſchehen d). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) e).

§. 1169.

Der Beklagte iſt der Ehemann, oder das Eheweib, welcher entwendet hat f). Ingleichen

 deſſen

u) *lib. XXV. tit. II. D. lib. V. tit. XXI. C. de actione rerum amotarum.*

x) *l. 1. 2. l. 25. §. 5. D. de act. rer. amot.*

y) *l. 1. l. 6. §. 2. l. 11. pr. D. de act. rer. amot.*

z) *l. 3. pr. l. 6. §. 6. D. de act. rer. amot.*

a) *l. 17. pr. D. l. 2. C. rer. amot.*

b) *l. 25. D. de act. rer. amot.*

c) *l. 17. §. 1. D. de act. rer. amot.*

d) *l. 11. pr. D. de act. rer. amot.*

e) *l. 6. §. 3. l. 21. §. 5. D. de act. rer. amot.*

f) *l. 1. l. 6. §. 2. l. 11. pr. l. 14. D. de act. rer. amot. l. 2. C. rer. amot.*

deſſen Erbe (§. 55.) g). Nicht ein Dritter Beſitzer der Entwendeten Sache (§. 687.).

§. 1170.

Das Geſuch wird auf die gänzliche Wiederherausgabe der entwendeten Sache h), oder, in Ermangelung derſelben, auf die Bezahlung ihres Werthes gerichtet i). Wie denn auch der Kläger, ſtatt dieſes Rechtsmittels, ſich der Spolienklage bedienen kann (§. 214.) k).

§. 1171.

Es kommen aber dem Beklagten wider obige Klage folgende Einreden zu ſtatten: 1) daß die Entwendung nicht wegen bevorſtehender Eheſcheidung geſchehn (§. 1167.) 2) daß die Sache ſeine eigene wäre l), 3) daß er die Sache mit Klägers Zufriedenheit ſich zugeeignet habe m), 4) daß er die Sache, nicht aus der Abſicht ſie zu entwenden, ſondern ſeiner Sicherheit willen, an ſich genommen n), 5) daß eine Compenſation vor-

g) *l.* 6. §. 4. *D. de act. rer. amot. l.* 3. *C. rer. amot.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 25. *tit.* 2. §. 9.

h) *l.* 3. §. 3. *l.* 21. §. 4. *l.* 25. *D. de act. rer. amot. l.* 2. *C. rer. amot.*

i) *l.* 17. §. 2. D. *de act. rer. amot.*

k) BOEHMER *de action. ſect.* 2. *c.* 11. §. 51. (*not. cc*).

l) *l.* 43. §. 4. D. *de furtis.*

m) §. 6. *I. de furt.*

n) §. 1. *I. de furt. l.* 1. §. 3. D. *de furt.*

vorhanden o), 5) daß die Klage ſchon verjähret worden p), 6) daß er der Sache wegen ſchon die Aeſtimation des Streits geleiſtet habe q), 7) daß die Ehre wiederum von neuen errichtet worden r). Hingegen des beneficii competentiae kann ſich der Beklagte nicht bedienen s).

Von der *actione de tigno juncto* (§. 1161.) t).

§. 1172.

Deren Grund iſt die zum Bau eines Hauſes oder Weinberges geſchehene Anwendung geſtohlner Bauſtücke u).

§. 1173.

Der Kläger iſt der Herr des geſtohlnen Bauſtücks oder ein Anderer, welchem daran gelegen, daß ſelbiges nicht verbauet worden wäre x). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y).

§. 1174.

o) *l. 7. D. de act. rer. amot.*

p) *l. 21. §. 5. D. de act. rer. amot.*

q) *l. 22. pr. D. de act. rer. amot.*

r) *l. 30. D. de act. rer. amot.*

s) *l. 21. §. 6. D. de act. rer. amot.*

t) *lib. XXXXVII. tit. IIII. D. de tigno juncto.*

u) *l. 1. §. 1. 2. D. de tigno juncto.*

x) *§. 13. ſeq. I. de oblig. quae ex del. naſc.*

y) *l. 1. §. 1. D. de priu. del.*

§. 1174.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher das geſtohlne Bauſtück verbauet hat z), er mag es ſelbſt geſtohlen haben, oder daß ſolches jemand anders gethan hat a). Nicht deſſen Erbe (§. 55.) b).

§. 1175.

Das Geſuch iſt, daß Kläger den Werth des verbaueten geſtohlnen Bauſtücks doppelt bezahle c).

§. 1176.

Darwider kann vorgeſchützet werden, 1) daß das Bauſtück nicht geſtohlen worden d), 2) daß Kläger daſſelbe unbeſchädiget wieder zurücknehmen könne e), 3) daß ihm Beklagter ein anderes Bauſtück von gleicher, oder wohl gar noch beſſerer Güte dafür geben wolle, 4) die Verjährung §. 52.).

2) Von

z) *l. 1. pr. in fin. D. de tigno juncto.*

a) *l. 1. pr. D. de tigno juncto l. 23. §. 6. D. de rei vind. §. 29. I. de rer. diuiſ.*

b) *l. 111. §. 1. D. de reg. jur.*

c) *l. 1. pr. D. de tigno juncto. §. 29. I. de rer. diuiſ.* und daſelbſt HOPP. *l. 7. §. 10. D. de adquir. rer. dom.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 47. tit. 3. §. 7. 8.* HENR. BROKES diſſ. *de poſſeſſore bonae fidei circa actionem de tigno juncto ad duplum non obligato.* Vitemb. 1735.

d) *l. 63. D. de donat. int. vir. et vxor.*

e) *§. 29. in fin. I. de rer. diuiſ.*

2) Von der *actione arborum furtim caeſarum* (§. 1160.) f).

§. 1177.

Deren Grund iſt eine boshaft und verſtohlner Weiſe durch An- oder Umhauen, ingleichen durch Abſchälen geſchehene Beſchädigung fremder Bäume, oder anderer bereits in Stamm getriebener Gewächſe g).

§. 1178.

Der Kläger iſt derjenige, welchem die Bäume zu eigen zugehören h). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.), und übrigen Nachfolger i).

§. 1179.

Der Beklagte iſt der, ſo alleine k), oder mit Andern l) den Frevel an den Bäumen ausgeübet

f) *lib. XXXXVII. tit. VII. D. arborum furtim caeſarum.* IO. OTTO TABOR diſſ. *de arboribus furtim caeſis.* Argent. 1651. in *ejusd. Vol. II. tract. fol.* 212. CHRIST. WILDVOGEL diſſ. *de eo, quod juſtum eſt circa arbores.* Ien. 1691. MART. GOTTL. PAVLI progr. *de delicto circa arbores alienas patrato, deque variis ad coercendum illud in jure noſtro ciuili introductis atque vſu fori quotidiano apud veteres romanos frequentatis olim actionibus.* Viteb. 1765.

g) *l. 3. l. 5. pr. l. 7. pr. D. de arb. furt. caeſ.*

h) *l. 7. pr. l. 8. pr. l. 5. §. 3. D. de arb. furt. caeſ.*

i) *l. 7. §. 6. D. de arb. furt. caeſ.*

k) *l. 7. §. 4. D. de arb. furt. caeſ.*

l) *l. 6. pr. D. de arb. furt. caeſ.*

geübet hat. Ingleichen der es durch Andere verrichten laſſen m). Nicht ſein Erbe (§. 55.) n).

§. 1180.

Das Geſuch wird, nach Abzug des Werthes von dem Baume, welchen Kläger behalten, auf die doppelte Bezahlung des Intereſſe, welches Kläger dabey hat, daß der Baum nicht verletzet worden ſeyn möchte, gerichtet o).

§. 1181.

Als Einreden kommen dem Beklagten zu ſtatten, 1) daß er den Baum nicht umgehauen p), 2) daß er nicht heimlich, ſondern in Klägers Gegenwart ohne deſſen Widerſpruch den Baum umgehauen q), 3) daß ihm Kläger das Umhauen verwilliget gehabt r), 4) daß er aus bloſſen Verſehen den Baum umgehauen s), 5) daß der Baum ſein eigen wäre t), 6) daß Klägern kein Schade geſchehen u), 7) daß das Ge-

m) *l. 7. §. 4. D. eod.*

n) *l. 7. §. 6. D. de arb. furt. caeſ.*

o) *l. 8. pr. D. arbor. furt. caeſ.* Halsger. Ordnung. art. 168. STRYK in *vſu mod. pand. lib. 47. tit. 7. §. 3.* SCHILTER *exerc. 49. §. 21.*

p) *l. 5. pr. D. arb. furt. caeſ.*

q) *l. 7. pr. l. 8. §. 1. D. arbor. furt. caeſ.*

r) *l. 9. §. 1. D. de aqua et aquae pluu. arc.*

s) *l. 7. pr. l. 8. §. 1. D. arb. furt. caeſ.*

t) *l. 29. §. 1. in fin. D. ad leg. Aquil. l. 21. C. mandat.*

u) *l. 8. pr. D. arb. furt. caeſ.*

Geſteckte noch keine Wurzeln geſchlagen gehabt x), 8) daß er ſich ſeines Rechtes bedient habe y), 9) daß die Klage wider ihn nicht ſtatt finde z), 10) daß die Bezahlung ſchon geſchehen a), 11) daß die Klage ſchon erloſchen b), 12) daß Kläger zu viel fordere (§. 1180) c). Hingegen die Einrede, daß er nicht alleine den Schaden verurſacht habe d), desgleichen, daß Kläger das Grundſtück, worauf der Baum geſtanden, ſchon verkauft habe e), iſt unſtatthaft.

3) Von den Klagen, welche bey einem Raube ſtatt finden. (§. 1160.).

§. 1182.

Wegen des Raubes finden nicht nur die bereits bey dem Diebſtahl angezeigten (§. 1161.) perſecutoriſchen Klagen f) und ſelbſt die *actio furti* g), ſo wohl *manifeſti* h), als *nec manifeſti*

x) *l.* 3. §. 3. D. *arb. furt. caeſ.*
y) *l.* 1. §. 2. 6. D. *de arb. caed.*
z) *l.* 7. §. 6. D. *arb. furt. caeſ.*
a) *l.* 6. §. 1. D. *arb. furt. caeſ.* TABOR a. a. O. §. 41.
b) *l.* 7. §. 6. D. *arb. furt. caeſ.*
c) *l.* 8. *pr.* D. *arb. furt. caeſ.*
d) *l.* 6. *pr.* D. *arb. furt. caeſ.*
e) *l.* 12. D. *arb. furt. caeſ.*
f) *l.* 2. §. 26. D. *de vi bonor. rapt.*
g) *pr. I. l.* 2. §. 10. D. *de vi bon. rapt. l.* 14. §. 12. D. *quod met. cauſ.*
h) *l.* 52. §. *vlt. l.* 8. §. 3. D. *de furt.*

ſti i), ſondern auch insbeſondere die *actio de vi bonorum raptorum* k) ſtatt.

Von der *actione de vi bonorum raptorum* l).

§. 1183.

Deren Grund iſt ein Raub m). Es mag dabey an der Perſon zugleich eine Gewalt ſeyn ausgeübet worden, oder daß dieſes nicht geſchehen iſt n).

§. 1184.

Der Kläger iſt ein jeder, welcher beraubet worden, und der ein Intereſſe dabey hat, daß ſolches nicht geſchehen wäre o). Wie bey dem Diebſtahle (§. 1163.) p). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) und übrigen Nachfolger q).

§. 1185.

Der Beklagte iſt der Räuber. Er mag den Raub entweder alleine, oder mit zuſammenge-
brachten

i) *l.* 1. *D. de vi bon. rapt. l.* 52. §. *vlt. D. l.* 88. *D. de furt.*

k) *l.* 2. §. 17. *D. pr. I. de vi bonor. rapt.*

l) SAL. SYMP. TEXTOR diſſ. *de remediis contra vim competentibus.* Alt. 1670.

m) *pr. I. l.* 1. *l.* 2. *pr. D. de vi bonor. rapt.*

n) *l.* 52. §. 30. *D. de furt.*

o) §. 2. *I. l.* 2. §. 22. *D. de vi bonor. rapt.*

p) §. 2. *I. l.* 2. §. 23. *D. de vi bonor. rapt.*

q) *l.* 2. §. 27. *D. de vi bonor. rapt.*

brachten Leuten ausgeübet r), oder nur aus Gefährde durch Andere bewerkſtelliget haben s). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.). Vielweniger ein dritter Beſitzer t).

§. 1186.

Das Geſuch wird, von dem beraubten Eigenthümer, binnen Jahresfriſt, auf die Zurückgabe der geraubten Sache und deren dreyfachen Werth, als eine Privatſtrafe u), Falls aber die Sache nicht mehr vorhanden ſeyn ſollte, auf deren vierfachen Werth x), nach Verlauf eines Jahres aber, blos auf die Zurückgabe der Sache, oder, in deren Ermangelung, auf die Bezahlung des einfachen Werths derſelben y) gerichtet. Ein anderer als der Eigenthümer aber fordert ſein Intereſſe vierfach z). Es kann ſich der Kläger auch der Spolienklage (§. 213.) bedienen.

§. 1187.

Die zerſtöhrlichen Einreden bey dieſer Klage ſind,

r) *l. 2. §. 2. 3. 6. 7. 12. D. de vi bonor. rapt.*

s) *l. 80. §. 4. D. de furtis.*

t) *l. 2. §. 27. D. de vi bonor. rapt.*

u) *pr. I. de vi bonor. rapt. §. 19. I. de action.*

x) *l. 2. §. 13. D. de vi bonor. rapt.*

y) *pr. I. de vi bonor. rapt. l. 2. C. de vi bon. rapt.*

z) *l. 2. §. 13. D. vi bon. rapt.* HOPP *ad §. 2. I. de vi bon. rapt.* bey den Worten: *Vt interſit ejus.*

ſind, 1) daß Beklagter aus Gefährde zu handeln, und alſo einen Raub zu begehen nicht fähig geweſen a), 2) daß die Sache ihm, Beklagtem zugehöret b); und die übrigen bey dem Diebſtahl bereits angezeigten Einreden (§. 1166.) c). Dahero denn auch die Einrede, daß Beklagter die geraubte Sache bereits wieder zurückgegeben, wider dieſe Klage nicht ſtatt findet d).

4) Von der *actione de damno coadunatis hominibus dato* (§. 1160.) e).

§. 1188.

Deren Grund iſt ein, ohne Diebſtahl, oder Raub, dem Andern, mit zuſammengebrachten Menſchen f), vorſätzlich zugefügter Schade g).

§. 1189.

a) *l.* 2. §. 19. *D. de vi bonor. rapt.*

b) §. 1. *I. l.* 2. §. 18. *D. de vi bonor. rapt.* Obgleich dergleichen eigenmächtige Wegnehmung unerlaubt iſt. §. 1. *I. de vi bonor. rapt. l.* 7. *C. vnde vi.* GEOR. FRIED. KRAVSE diſſ. *de poena decreti D. Marci ejusque ambiguo in Saxonia vſu.* Vitemb. 1766.

c) Vermöge des §. *pr. I. l.* 2. §. 10. *D. de vi bonor. rapt. l.* 14. §. 12. *D. quod met. cauſ.* da der Räuber ein fur improbus und fur improbior genennt wird.

d) *l.* 5. *D. de vi bonor. rapt.*

e) *l.* 2. *pr. D. de vi bonor. rapt.*

f) *l.* 2. §. 4. 5. 6. *D. de vi bonor. rapt.*

g) *l.* 2. §. 2. *D. de vi bonor. rapt.*

§. 1189.

Der Kläger iſt der Beſchädigte. Es mag die verletzte Sache ſeine eigene ſeyn, oder daß er ſonſt ein Intereſſe dabey hat h). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) i).

§. 1190.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher mit zuſammengebrachten Menſchen den Schaden verurſachet k), oder dazu, daß ſelbiger von Andern verurſachet worden, gereitzet hat l), ob von ihm gleich ſelbſt die Menſchen nicht zuſammengebracht worden ſind m). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.) n).

§. 1191.

Das Geſuch wird auf den vierfachen, oder einfachen Werth der beſchädigten Sache, oder das Intereſſe gerichtet, (§. 1186.) o).

§. 1192.

Der Beklagte kann zur Einrede vorſchützen, 1) daß kein Schade verurſacht worden, 2) daß

h) *l. 2. §. 22. D. de vi bonor. rapt.*

i) *l. 2. §. 27. D. de vi bonor. rapt.*

k) *l. 2. §. 12. D. de vi bonor. rapt.*

l) *l. 2. §. 2. 5. D. de vi bonor. rapt.*

m) *l. 2. §. 3. D. de vi bonor. rapt.*

n) *l. 2. §. 27. D. de vi bonor. rapt.*

o) *l. 2. §. 13. D. de vi bonor. rapt.*

er unter dem Zuſammenlaufe ſich nicht mit befunden, 3) daß Kläger zu viel fordere p). Hingegen die Einrede, daß ſeine Familie den Schaden verurſacht habe, befreyet ihn nicht q).

Von der *actione de damno in turba dato* (§. 1160.) r).

§. 1193.

Deren Grund iſt, ein in einem Auflaufe s), von wenigſtens zehn, oder funfzehn Menſchen t), vorſätzlich geſchehener Schade u).

§. 1194.

Der Kläger iſt derjenige, welchem in einem ſolchen Auflaufe böslicher Weiſe ein Schade verurſacht worden x). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y), und übrigen Nachfolger z).

§. 1195.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher in ſolchem

p) *l.* 2. §. 15. D. *de vi bonor. rapt.*

q) *l.* 2. §. 14. 16. D. *de vi bonor. rapt.*

r) *l.* 4. *pr.* D. *de vi bonor. rapt.* SCHILTER *exerc.* 49. §. 23.

s) *l.* 4. §. 12. D. *de vi bonor. rapt.*

t) *l.* 4. §. 3. D. *de vi bonor. rapt.*

u) *l.* 4. §. 6. 9. 10. D. *de vi bonor. rapt.*

x) *l.* 4. §. 12. D. *de vi bonor. rapt.*

y) *l.* 4. §. 16. D. und *l.* 2. §. 27. D. *de vi bonor. rapt.*

z) *l.* 4. §. 16. D. *de vi bon rapt.*

chem Auflaufe bößlicher Weiſe einen Schaden gethan a), oder doch durch ſeine unerlaubte Handlung b) den Auflauf, worinne von einem Andern der Schade geſchehen, verurſacht c), oder in dem Auflaufe einen Andern zur Ausübung des geſchehenen Schadens gereitzet hat d). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.) e).

§. 1196.

Das Geſuch wird binnen einem Jahre, auf die zweyfache, nach einem Jahre aber, nur auf die einfache Erſetzung des Werths der beſchädigten Sache gerichtet f).

§. 1197.

Hierwider kommt dem Beklagten die Ausflucht zu ſtatten, 1) daß Klägern kein Schade geſchehen g), 2) daß ihm kein Schade in dem Auflaufe zugefüget worden h), 3) daß Kläger den Auflauf ſelbſt verurſacht habe i), 4) daß Beklagter zur Zeit des geſchehenen Schadens unter

a) *l.* 4. §. 4. D. *de vi bonor. rapt.*
b) *l.* 4. §. 6. 13. D. *de vi bonor. rapt.*
c) *l.* 4. §. 6. D. *de vi bonor. rapt.*
d) *l.* 4. §. 5. und §. 14. *in fin.* D. *de vi bonor. rapt.*
e) *l.* 4. §. 16. und *l.* 2. §. 27. D. *de vi bon. rapt.*
f) *l.* 4. §. 7. 8. 11. D. *de vi bonor. rapt.*
g) *l.* 4. §. 12. D. *de vi bonor. rapt.*
h) *l.* 4. §. 12. D. *de vi bonor. rapt.*
i) *l.* 52. §. 1. D. *ad leg. Aquil.* *l.* 203. D. *de reg. jur.*

unter dem Auflaufe ſich nicht mit befunden k), 5) daß kein Auflauf vorhanden geweſen l), 6) daß er durch keine unerlaubte Handlung einen Auflauf verurſacht habe m).

Von der *actione de damno in incendio, ruina, rate, naue expugnata, dato* (§. 1160.) n).

§. 1198.

Deren Grund iſt ein, zur Zeit einer Feuersbrunſt, Einſturz eines Gebäudes, Eroberung eines Fahrzeuges, Schiffes oder anderen Ueberwältigung, daſelbſt oder in anliegenden Orten ausgeübter Diebſtahl, Raub oder Beſchädigung eines Andern ſeiner Sache, oder deren bey ſich aus Gefährde geſchehenen Aufnahme o).

§. 1199.

Der Kläger iſt derjenige, welchem bey ſolcher Gelegenheit etwas iſt geſtohlen, geraubet oder beſchädiget worden, und der ein beſonderes Intereſſe dabey hat, daß ſolches nicht geſche-

k) *l.* 4. §. 5. *D. de vi bonor. rapt.*

l) *l.* 4. §. 3. *D. de vi bonor. rapt.*

m) *l.* 4. §. 13. *D. de vi bonor. rapt.*

n) *l.* 1. *pr. D. de incendio, ruina* SCHILTER *exerc.* 49. §. 24. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 47. *tit.* 9. §. 1. IO. HENR. MEIER diſſ. *de incendiis tam ciuiliter quam criminaliter conſideratis.* Erf. 1712.

o) *l.* 1. *pr.* §. 2. 3. 5. *l.* 2. *l.* 3. *pr.* §. 2. *l.* 5. *D. de incend.*

geſchehen wäre p). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) q).

§. 1200.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher den Diebſtahl oder Raub verübet, oder die Beſchädigung vorgenommen, oder ſolche Sachen aus Gefährde bey ſich aufgenommen r). Jngleichen deſſen Erbe, in ſo fern derſelbe davon etwas erhalten hat (§. 55.) s).

§. 1201.

Das Geſuch wird binnen einem Jahre, auf die vierfache, nach einem Jahre aber, auf die einfache Erſetzung des Werthes der Sache gerichtet t).

§. 1202.

Darwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß der Schade zur Zeit der vorgegebenen Noth nicht geſchehen u), 2) daß er die Sachen nicht aus Gefährde bey ſich aufgenommen x), 3) daß er den Schaden

 nicht

p) Vermöge des *l.* 2. §. 22. *D. de vi bon. rapt.*

q) *l.* 4. §. 2. *D. de incendio, ruina.*

r) *l.* 3. §. 3. 4. *D. de incendio, ruina.*

s) *l.* 4. §. 2. *D. de incendio, ruina.*

t) *l.* 1. *pr. D. de incend. l.* 18. *C. de furt.*

u) *l.* 1. §. 4. *l.* 3. *pr. D. de incend.*

x) *l.* 3. §. 3. *D. de incend.*

nicht aus Gefährde verurſacht habe y), 4) daß Kläger zu viel fordere z), 5) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 1201.).

7) Von der *actione de damno injuria dato* (§. 1160.)

§. 1203.

Wenn jemand durch eine bloſſe Widerwärtigkeit a), oder durch ſeine eigene Schuld b), wohin auch ſeine Einwilligung gehört c), oder dadurch, daß ein Anderer ſich ſeines Rechtes auf unverbothene Weiſe bedienet d), in Schaden kommt, ſo muß er ſolchen über ſich ergehen laſſen. Auſſerdem aber iſt der von Andern ihm zugefügte Schade entweder bey einem Contract, beſondern Verbrechen, oder bey anderer Gelegenheit geſchehen. Im erſten Fall kann bey einem Contract die Erſetzung des Schadens, alsdenn, wenn der Schade, vermöge der Natur des

y) *l. 3. §. 7. D. de incend.*

z) *l. 4. §. 2. D. de incend.*

a) *l. 12. C. de loc. et cond. l. 6. C. de pign. act. l. 5. §. 4. D. commod. l. 23. D. de reg. jur.*

b) *l. 1. §. 11. D. ſi quadrup. paup. fec. dic. l. 11. pr. l. 30. §. vlt. l. 52. §. 1. D. ad leg. Aquil. l. 203. D. de reg. jur.*

c) *l. 1. §. 5. D. de injur. l. 9. §. 1. D. de aqu. et aqu. pluu. arc.*

d) *l. 55. l. 151. D. de reg. jur.*

des Contracts geleiſtet werden muß e), mit der Klage, ſo aus dem Contract entſpringet, gefordert werden f). Hingegen bey einem beſondern Verbrechen wird wegen des zugefügten Schadens die Klage, ſo die Geſetze dabey beſtimmt haben, angeſtellt. Im zweyten Fall aber rührt der Schade entweder von einem Menſchen, oder von einem unvernünftigen Thiere, oder von einer lebloſen Sache her. Jede dieſer drey Haupturſachen eines Schadens iſt nunmehro genauer zu erwägen.

§. 1204.

Wäre das erſte, daß nämlich der Schade von einem Menſchen herrührte, welchen dieſer auſſer einem Contract oder beſondern Verbrechen verurſachet hat (§. 1203.); ſo entſtehet daher das *damnum iniuria datum.* Dieſes iſt überhaupt ein Schade, welchen ein Menſch g) jeman-

e) Siehe meine *inſtitut. jur. ciu.* §. 426. u. f.

f) *l.* 5. §. 2. *D. commod. vel cont.*

g) Er ſey ſein eigener Herr *l.* 37. *pr. D. ad leg. Aquil.* oder er ſey nicht ſein eigener Herr *pr.* §. 1. 5. *I. de noxal. act.* Denn der Schade, den z. E. ein Knecht verurſacht hat, kann auch durch ein Verbrechen des Knechts hervorgebracht werden *l.* 14. D. *de obligat. et act.* und alſo ebenfalls in einem damno injuria dato beſtehen, wie das Wort damnum in *pr.* und §. 1. *I. de noxal. act.* anzeiget. Daß deshalb wider ſeinen Herren die actio noxalis Aquiliae ſtatt findet. *l.* 19. *pr. D.* §. 4. *I. de noxal. act.*

jemanden, auſſer einem Contract oder beſondern Verbrechen, auf widerrechtliche Art, aus Vorſatz, oder Unvorſichtigkeit h) zugefüget hat. Jener Menſch iſt nun entweder ſein eigener Herr (homo ſui juris), oder er ſteht unter eines Andern herrſchaftlichen oder väterlichen Gewalt (homo alieni juris). Im erſten Fall heiſt der Schade, wenn der eigene Herr zur Zeit, als er ſelbigen angerichtet, den Gebrauch des Verſtandes und der Vernunft gehabt, insbeſondere ein *damnum injuria datum* i). Derentwegen die *actio legis Aquiliae* ſtatt hat. Welche ſowohl *directa* als *vtilis* iſt. Und zu beyden kommt noch die *actio in factum praetoria*. Von welcher annoch die *actio de ſeruo corrupto* unterſchieden werden muß. Auſſerdem aber, wenn der eigene Herr als ein verſtandloſer Menſch (demens) den Schaden verurſacht hat, haftet er, oder auch ſein Vorſorger, wenn dieſem dabey eine Schuld beygemeſſen werden kann k), *actione in factum* l).

§. 1205.

h) *l.* 5. §. 1. 2. *l.* 44. *pr. D. ad leg. Aquil.* §. 2. 3. *I. de lege Aquil.*

i) Auf dieſe Art pflegen die Rechtslehrer das damnum injuria datum der noxa entgegen zu ſetzen. *l.* 5. §. 3. *ad leg. Aquil. l.* 37. *pr. D. eod.* Wovon in dem gleich folgenden Abſatze.

k) *l.* 14. *D. de offic. praeſ.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 1. §. 1. 2.

l) *l.* 5. §. 2. *l.* 33. §. 1. *D. ad leg. Aquil.*

§. 1205.

Hingegen im zweyten Fall, wenn nämlich jemand, der nicht ſein eigener Herr iſt, einem geſchadet hätte (§. 1204.), ſo heiſt der Schade, wenn er auch als ein Menſch, der den Gebrauch des Verſtandes und der Vernunft gehabt, denſelben angerichtet, *noxa* m). Und dieſerhalb kann, nach dem römiſchen Rechte, und zwar neuerer Zeiten, wenn ein Knecht den Schaden verurſachet hat, eine *actio noxalis* angeſtellet werden n). Die unter väterlicher Gewalt ſtehenden Kinder aber, werden ſelbſt aus ihren Verbrechen belanget o). Falls aber der Menſch, ſo nicht ſein eigener Herr iſt, ohne gehabten Gebrauch des Verſtandes und der Vernunft, geſchadet hat, ſo findet wider den Herrn oder Vater, bey Knechten die *actio noxalis* p), bey Haußkindern aber die *actio in factum* q), und zwar die letztere in der Maſe ſtatt, daß

m) §. 5. *I. de noxal. act.* Wie denn auch ſelbſt der Körper, ſo den Schaden verurſacht hat, als der Knecht, noxa genennt wird §. 1. *I. eod.* Von welcher annoch das Wort noxia verſchieden iſt, als welches die Miſſethat bedeutet, wodurch der Schade verübet wordeu iſt. §. 1. *I. eod. l.* 238. §. 3. *D. de verb. ſignif.*

n) §. 7. *I. de noxal. act.*

o) §. 7. *I. de noxal. act. l.* 57. *D. de jud. l.* 39. *D. de nox. act. l.* 39. *D. de obl. et act.*

p) *l.* 2. *pr. D. de noxal. act.*

q) *l.* 33. §. 1. *D. ad leg. Aquil.*

daß der Vater den Schaden aus dem Vermögen ſeines Kindes zu erſetzen verbunden iſt r). Wie denn auch in jeglichem Fall der Herr oder Vater, wenn er bey dem von ſeinem Knecht oder Hauskinde verurſachten Schaden in Schuld iſt, den Schaden aus ſeinem eigenen Vermögen gänzlich zu erſetzen, *actione legis Aquiliae*, ſeu *in factum* belanget werden kann s). Von allen dieſen Klagen (§. 1204. u. f.) iſt nunmehro beſonders zu handeln.

Von der *actione legis Aquiliae directa*, *vtili* und *in factum praetoria* t).

§. 1206.

Der Grund der *actionis legis Aquiliae directae* iſt ein Schade, den jemand, beſonders ein freyer Menſch (§. 1204.), auſſer einem Contract oder beſondern Verbrechen (§. 1203.) u), mit

r) *l.* 6. *et l. fin.* §. 3. *C. de bon. quae liber.*

s) *l.* 2. *pr.* §. 1. *l.* 3. *l.* 4. *pr.* D. *l.* 4. *C. de noxal. act. l.* 44. §. 1. D. *ad leg. Aquil.*

t) OLDENDORP. in *act. forenſ. progymn. claſſ. VI. act. XII.* ECKARD in *exam. act. for. part. I.* S. 219. u. f. CHRIST. THOMASII diſſ. *larua legis Aquiliae detracta actioni de damno dato receptae in foris Germanorum.* Hal. 1703.

u) Will man ja, für die deshalb ſtatt findenden Klagen, die actionem legis Aquiliae anſtellen, ſo iſt bey Contracten erforderlich, daß es auch ein ſolcher Schade ſey den der Beklagte nach der Natur des Contracts zu leiſten

mit dem Körper an dem Körper ſeines Knechtes, Viehes oder lebloſen Sache x) vorſätzlich, oder aus Unvorſichtigkeit y) verurſachet hat Ferner der Grund der *actionis legis Aquiliae vtilis* iſt ein Schade, den ein freyer Menſch, auſſer einem Contract oder beſondern Verbrechen, nicht mit dem Körper an dem Körper eines Knechtes, Viehes oder lebloſen Sache z), auf gleiche Art ausgeübet, oder da er auf eben die Maſe einen freyen Menſchen verwundet hat a). Hingegen der Grund der *actionis in factum praetoriae* b) iſt,

ſten verbunden iſt, und findet nachhero die Contracts-klage nicht ſtatt. *l.* 7. §. 1. *l.* 18. §. 1. *D. commod. l.* 18. *D. ad leg. Aquil.* GEOR. FRID. KRAVSII diſſ. *de lege Aquilia in eos etiam, qui ex contractu nobis obligantur.* Viteb. 1757. Struben in rechtlichen Bedenken, III. Th. Num. 61.

x) *l.* 2. *pr. l.* 27. §. 5. *l.* 51. *pr.* D. *ad leg. Aquil.* §. *vlt. I. de lege Aquil.* IO. BOGAERT. diſſ. inaug. *ad l.* 2. D. *ad leg. Aquil.* Lugd. Batau. 1745.

y) *l.* 5. §. 1. 2. D. *ad leg. Aquil.* §. 2. 3. *I. de lege Aquil.* Freyh. von Cramer in Wetzl. Nebenſt. 59. Th. Num. VII. S. 107. u. f. WERNHER *part.* 4. *obſ.* 238.

z) §. *vlt. I. de lege Aquil.*

a) *l.* 7. *pr. l.* 13. *pr.* D. *ad leg. Aquil.*

b) *l.* 11. *D. de praeſcr. verb.* Welche mit der actione legis Aquiliae vtili, ſo eine actio ciuilis und auch oftermalen actio in factum genennt wird. *l.* 9. *pr. l.* 11. §. 8. *l.* 17. *pr. l.* 29. §. 7. D. *ad leg. Aquil.* nicht verwechſelt werden darf. SCHILTER *exerc.* 19. §. 59. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 2. §. 6.

iſt, daß man weder mit dem Körper, noch an dem Körper eines Knechtes, Viehes oder lebloſen Sache, ſondern auf andere Art jemanden vorſätzlich, oder aus Unvorſichtigkeit geſchadet hat c).

§. 1207.

Der Kläger iſt bey allen dieſen Klagen, wenn nicht ein freyer Menſch verwundet worden, als welcher ſelbſt d), oder deſſen Erbe (§. 55.) e), die Klage anſtellen kann, der Herr des Verletzten f), oder der ſonſt dabey, zum Exempel, wegen ſeines darauf habenden dinglichen Rechtes, ein Intereſſe hat g). Dahero auch derjenige, welcher nur aus einem perſönlichen Rechte eines Andern Sache inne hat, wenn er bey dem widerrechtlich von jemanden der Sache zugefügten Schaden ſelbſt in Schuld geweſen, daß er deshalb dem Herrn des Verletzten haften muß h), ſich dieſer Klagen bedienen kann. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.), und übrigen Nachfolger i).

§. 1208.

c) §. *vlt. I. de lege Aquil. l.* 33. §. 1. *l.* 49. *pr. D. ad leg. Aquil. l.* 23. *D. de praeſcr. verb.*

d) *l.* 13. *pr. D. ad leg. Aquil.*

e) *l.* 23. §. 8. *D. ad leg. Aquil.*

f) *l.* 11. §. 6. *D. ad leg. Aquil.*

g) *l.* 11. §. *fin. l.* 17. *D. ad leg. Aquil.*

h) arg. *l.* 41. *D. loc. cond. l.* 2. *pr. D. ſi quadr. paup. fec. dic. l.* 14. §. 12. *D. de furt.*

i) *l.* 23. §. 8. *D. ad leg. Aquil.*

§. 1208.

Der Beklagte iſt der, oder diejenigen k), welche den Schaden angerichtet l). Nicht aber der Erbe, woferne er nicht etwa aus dem Schaden reicher geworden (§. 55.) m).

§. 1209.

Das Geſuch iſt bey der *actione legis Aquiliae directa*, nachdem der Knecht oder das Vieh getödtet, oder nur verwundet, ingleichen die lebloſe Sache verletzt worden, die Erſetzung des Werths, ſo daſſelbe binnen dem Jahre, oder den nächſt vorhergehenden dreyßig Tagen vor deſſen Ertödtung oder anderer Beſchädigung n), am höchſten gehabt o). Hingegen bey der *actione legis Aquiliae vtili* und der *actione in factum praetoria* wird das Geſuch, bey einer Verwundung eines freyen Menſchen, auf das Heilerlohn,

k) *l.* 11. §. 2. *D. ad leg. Aquil.*

l) §. 16. *I. de lege Aquil.*

m) §. 9. *I. de lege Aquil. l.* 23. §. 8. *D. ad leg. Aquil.* Heutiges Tages findet dieſe Klage, wenn ſie blos auf die Erſetzung des Schadens gerichtet worden, auch wider die Erben ſtatt. Denn da iſt ſie blos eine actio rei perſecutoria (§. 55.). PVFENDORF in *obſ. jur. vniv. tom. IIII. obſ.* 95.

n) *l.* 21. §. 1. *l.* 23. §. 3. *l.* 51. §. 2. *D. ad legem Aquil.* §. 9. *I. de lege Aquil.*

o) *l.* 2. *pr. D. ad leg. Aquil.*

lohn, Verſäumniskoſten und Alimente p), ingleichen, nach dem teutſchen q), nicht aber römiſchen Rechte r), auf das Schmerzengeld gerichtet. Hingegen in den übrigen Fällen, da kein freyer Menſch verwundet worden, wird, nach dem römiſchen Rechte, wie zuvor, auf die Erſetzung des Werths, den der Knecht, das Vieh oder die lebloſe Sache binnen den nächſt vorhergehenden dreyßig Tagen am höchſten gehabt, geklaget s). Nach dem teutſchen Rechte aber ſiehet man überhaupt bey einem jeden widerrechtlicher Weiſe verurſachten Schaden (damnum iniuria datum), nebſt dem Intereſſe t), nur auf den Werth, den das Vieh oder die Sache zur Zeit des zugefügten Schadens gehabt u). Daher

p) *l. 7. pr. D. ad leg. Aquil. l. 3. D. ſi quadrup. paup. fec. dic. l. 7. D. de his, qui effeud. vel. dejec.*

q) Vermöge der Halßger. Ordn. art. 20. CARPZOV in *pract. rer. crim. qu.* 99. *num.* 43. STRVV in *jurisprud. forenſ. lib.* 3. *tit.* 23. §. 20. HOPP *ad* §. 13. *I. de lege Aquil.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 2. §. 10. PET. MÜLLERI diſſ. *de pecunia doloris.* Ien. 1686.

r) Vermöge des *l.* 3. *D. ſi quadrup. paup.* und *l.* 7. D. *de his, qui effud.* BOCER *cl.* 4. *diſp.* 2. *th.* 36. *lit.* b.

s) *l.* 47. §. 1. D. *de negot. geſt.* STRYK *de act. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 10. §. 26.

t) §. 10. *I. de lege Aquil.* STRVV *exerc.* 14. *th.* 25. SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. priu. lib.* 9. *tit.* 2. *num.* 29.

u) Sächſ. Landr. *lib.* 2. *art.* 34. 39. und 46. CARPZOV *part.*

her denn auch dieſe Klagen wider die Erben ſtatt finden (§. 55.) x).

§. 1210.

Hierwider kann von dem Beklagten zur Einrede gebraucht werden, 1) daß kein Schade geſchehen, 2) daß er denſelben nicht verurſacht habe y), 3) daß ihm dabey gar keine Schuld beygemeſſen werden könne z), 4) daß der Schade nicht widerrechtlich verurſachet worden (§. 1203.) a), 5) daß eine Noth vorhanden geweſen b), 6) daß er nichts unerlaubtes vorgenommen

part. 4. *conſt.* 37. *def.* 8. BRUNNEMANN *ad l.* 27. D. *ad leg. Aquil. num.* 7. STRUV *exerc.* 14. *th.* 25. SCHILTER *exerc.* 19. *th.* 52. u. f.

x) §. 9. *in fin. I. de lege Aquil.* STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 2. §. 5.

y) *l.* 11. §. 2. D. *ad leg. Aquil.*

z) *l.* 5. §. 1. *l.* 44. *pr.* D. *ad leg. Aquil.* STRYK *de act. for. ſect.* 1. *memb.* 10. §. 27. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 9. *tit.* 2. §. 17. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 200. mit dem *ſupplem.* und *part.* 4. *obſ.* 214. *num.* 140. u. f. GOTTFR. STRAUSS diſſ. *de obligatione patris familias in cujus aedibus incendium ortum.* Vitemb. 1681.

a) *l.* 3. *l.* 4. *pr. l.* 5. *pr.* D. *ad leg. Aquil. l.* 29. §. 7. *in fin.* D. *ad leg. Aquil.*

b) *l.* 49. §. 1. D. *ad leg. Aquil. l.* 3. §. 7. D. *de incend. l.* 7. §. 4. D. *quod vi aut clam. l.* 14. D. *de praeſcr. verb.*

nommen gehabt c), 7) daß er zur Zeit des zugefügten Schadens keinen Gebrauch des Verſtandes und der Vernunft gehabt d), 8) daß er aus Gehorſam ſchaden müſſen e), 9) daß er die Sache ohne Gefährde für die ſeinige gehalten f), 10) daß Kläger dabey ſelbſt in Schuld ſey g), 11) daß er, wegen Mangel eines bey der Sache habenden eigenen Schadens, kein Recht zu klagen habe (§. 1207.) h), 12) daß die Klage bereits erloſchen i). Hingegen die Einrede der Diviſion k) und Excußion l) findet nicht ſtatt.

Von der *actione de ſeruo corrupto* (§. 1204.) m).

§. 1211.

Deren Grund iſt die bösliche Verführung eines

c) *l.* 7. §. 4. D. *ad leg. Aquil.*

d) *l.* 5. §. 2. D. *ad leg. Aquil.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 2. *obſ.* 372. Siehe aber was oben §. 1204. bemerkt worden.

e) *l.* 37. *pr.* D. *ad leg. Aquil.*

f) *l.* 2. *pr.* D. *ad leg. Aquil.*

g) *l.* 11. *pr.* D. *ad leg. Aquil.* Struben in rechtlichen Bedenken, III. Th. Num. 61.

h) *l.* 11. §. 9. D. *ad leg. Aquil.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* VIIII. *tit.* I. §. 16.

i) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

k) *l.* 11. §. 2. D. *ad leg. Aquil.* LEYSER *ſpec.* 112. *med.* 1.

l) *l.* 9. §. 3. D. *ad leg. Aquil.* LEYSER *ſpec.* 112. *med.* 8.

m) *lib. XI. tit. III. de ſeruo corrupto. lib. VI. tit. II. C. de*

eines Knechtes n), oder andern Perſon, an deren Nichtverführung uns beſonders gelegen iſt o).

§. 1212.

Der Kläger iſt der Herr des Knechtes p), oder ein Anderer, dem an der Nichtverführung des ihm angehenden Menſchens gelegen q). In, gleichen deſſen Erbe (§. 55.) r), und übrigen Nachfolger s).

§. 1213.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher den Knecht, oder die uns angehende Perſon böslich zu

C. de furtis et ſeruo corrupto. IO. BRVNNEMANNI diſſ. *de delicto ſerui, alteriusque hominis corrupti, ejusque judicio.* Francof. 1665.

n) *l.* 1. *pr.* §. 3. *l.* 15. D. *de ſeruo corrupto.* MEVIVS *part.* 3. *deciſ.* 389.

o) *l.* 9. §. 1. *l.* 14. §. 1. D. *de ſeruo corrupto.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 9. S. 173. u. f. HENR. COCCEII diſſ. *de vtili actione ſerui corrupi.* Brem. 1703. PHIL. RICH. SCHROEDERI diſſ. *de vtili ſerui corrupti actione, ejusque vſu practico.* Regiom. 1715. BERN. MAVR. HOFFMANNI diſſ. *de vſu practico vtilis remedii ſerui corrupti.* Alt. 1735.

p) *l.* 9. *pr. l.* 16. D. *de ſeruo corr.*

q) *l.* 1. §. 1. *l.* 9. §. 1. *l.* 14. §. 1. D. *de ſeruo corrupto.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 280. *num.* 1.

r) *l.* 8. §. 23. *pr.* D. *de ſeruo corrupto.*

s) *l.* 13. *pr.* D. *eod.*

zu verführen geſucht hat t). Nicht deſſen Erbe (§. 55.) u).

§. 1214.

Das Geſuch iſt, wenn wegen eines verführten Knechtes geklaget wird, daß Beklagter allen durch ſeine Verführung verurſachten Schaden x) und entzogenen Gewinn y) gedoppelt erſetze z). Hingegen wenn man wegen eines verführten freyen Menſchens klaget, ſo kann zwar wegen des verführten freyen Menſchens ſelbſt nichts gedoppelt, jedoch die zweyfache Erſetzung alles zu ſchätzenden Schadens gefordert werden a) und findet dabey ein Ermeſſen des

t) *l.* 1. *pr.* §. 3. D. *de ſeruo corr. l.* 20. *C. de furt.*

u) *l.* 13. *pr.* D. *de ſeruo corrupto.*

x) *l.* 14. §. 7. *l.* 10. D. *de ſeru. corr.* Bey den Römern konnte auch das Zwiefache desjenigen, was der Knecht durch die Verführung an ſeinem Werthe abgenommen gefordert *l.* 9. §. 2. 3. *l.* 14. §. 6. D. *de ſeruo corr.* und dem Ermeſſen des Richters anheim gegeben werden *l.* 14. §. 8. D. *eod.* Allein das fällt bey unſern Knechten, weil wir damit keinen Handel treiben, hinweg.

y) *l.* 6. *l.* 11. *pr.* D. *de ſeruo corr.*

z) *l.* 1. *pr. l.* 9. §. 2. 3. D. *de ſeruo corr.* BRVNNEMANN i. a. Diſſ. *cap.* 2. §. 5. HOPP in *vſu mod. ad* §. 23. *I. de action.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 280. nebſt dem *ſupplem. nou.*

a) Vermöge der Worte des *l.* 5. §. 1. D. *de ſeruo corr.* majus enim delinquit, qui liberum putans corrumpit.

des Richters ſtatt b.) Welcher deshalb auch den Kläger zum Eyde laſſen kann c).

§. 1215.

Dem Beklagten kommen folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß er den Menſchen nicht verführet habe, 2) daß er nicht aus Gefährde gehandelt d), 3) daß Klägern die Verführung des Menſchens nichts angehe e), 4) daß der Verführte mehr gethan, als wozu er ihn überredet gehabt f), 5) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen g). Hingegen die Einrede, daß dem Kläger dermalen die verführte Perſon nichts mehr angehe h), ingleichen, daß der Menſch ſich nicht verführen laſſen i), findet nicht ſtatt.

Uebrigens kann ein ſolcher Verführer auch öffentlich beſtrafet werden k). Und thut man

b) *l.* 14. §. 1. D. *de ſeruo corr.* HARPRECHT *ad* §. 23. *I. de action.* HAVER in *memor. act.* §. 238.

c) *l.* 2. D. *in litem jur.* HARPRECHT, MYNSINGER *ad* §. 23. *I. de action.*

d) *l.* 3. *pr. l.* 5. D. *de ſeruo corrupto.*

e) *l.* 1. §. 1. D. *de ſeruo corrupto.*

f) *l.* 11. §. 1. D. *de ſeruo corrupto.*

g) *l.* 13. *pr.* D. *de ſeruo corrupto.*

h) *l.* 5. §. 4. D. *de ſeruo corrupto.*

i) *l.* 20. C. *de furtis.* SCHACHER in *colleg. pract. lib.* XI. *tit.* III.

k) *l.* 5. D. *de extraord. crimin.*

wohl, wenn man ſein Verbrechen der Obrigkeit denunciiret (§. 1157.) l).

Ein Formular von einer *actione de ſeruo corrupto vtili.*

Als ich vor vier Wochen ein Gebräude Bier brauen laſſen, ſo iſt auſſenrubricirter Beklagter ſo boshaft geweſen, daß er meinen Brauknecht dahin, daß dieſer eine Quantität Weinſtein in das Gebräude werfen müſſen, verführt hat. Wodurch es denn geſchehen, daß daſſelbe ganz umgeſchlagen und nicht genutzet werden können. Wann ich nun dadurch, laut beyliegender Specification unter den Buchſtaben A, an dem, was ich auf das Gebräude gewendet gehabt, und was mir durch ſolche Verführung für ein Gewinſt entgangen, in einen Verluſt von 100. Rthlr. geſetzet worden bin, und, den Rechten nach, ein ſolcher böſer Verführer zur Erſetzung des Zwiefachen verbunden iſt, ich aber darzu in Güte nicht gelangen kann; als bitte dem Beklagten dieſe Klage nebſt der Specification zur Einlaſſung und Antwort zu communiciren, und nach deren Erfolg in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter mir die libellirten 100 Rthlr. gedoppelt, nebſt allen andern erweis-

l) SCHILTER *exerc.* 21. §. 17. Freyh. von Cramer in Wezlar. Nebenſt. LXXXVIII. Th. IV. Abh.

weislichen Intereſſe, welches der richterlichen Ermäßigung anheimgeſtellet wird, zu bezahlen, auch alle verurſachte Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Hierüber und was ſonſt ꝛc.

Von der *actione noxali* (§. 1205.) m).

§. 1216.

Deren Grund iſt ein von dem Knecht geſchehenes Privatverbrechen n). Und zwar hat ſein Herr entweder darum gewußt und daß er es verhindern können o), oder nicht. Im erſten Fall hat man die Wahl, ob man wider den Herrn die aus dem Verbrechen entſpringende Klage anſtellen p), oder ob man nur wider ihn noxaliſch klagen will q). Iſt jenes, ſo muß die Klage zugleich durch ſolche Wiſſenſchaft des Herrens mit begründet werden. Da denn ſelbige die Würkung hat, daß ſich der Herr durch Ue-

m) *lib. IIII. tit. VIII. I. lib. VIIII. tit. IIII. D. lib. III. tit. XXXXI. C. de noxalibus actionibus* GEOR. ENGELBRECHT diſſ. *de actionibus ex aliorum noxalibus* cet. Helmſt. 1708.

n) *pr.* und §. 1. *I. de noxal. act. l.* 1. D. *de noxal. act. l.* 17. §. 18. D. *de aedil. edict.*

o) *l.* 3. *l.* 4. *pr.* D. *de noxal. act. l.* 50. *l.* 109. D. *de reg. jur.*

p) *l.* 44. §. 1. D. *ad leg. Aquil.*

q) *l.* 4. §. 2. 3. D. *de noxal. act.*

verlaſſung des Knechtes nicht von der Klage frey machen kann r). Hingegen iſt dieſes, ſo wird blos das von dem Knechte begangene Privatverbrechen zum Grunde der Klage angeführet.

§. 1217.

Der Kläger iſt derjenige, dem ſonſt unmittelbar aus dem begangenen Verbrechen zu klagen verſtattet iſt s). Nicht alſo der Herr des Knechtes ſelbſt, wenn dieſer wider ihn etwas verbrochen hat t). Welches aber nach unſern Rechten ſich anders verhält u).

§. 1218.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher den Knecht zur Zeit der angeſtellten Klage unter ſeiner Gewalt hat x), oder ſonſt aus guten Glauben beſitzet y), oder aus Gefährde zu beſitzen aufge-

r) *l. 2. pr. l. 5. D. de noxal. act.* Welches auch noch heutiges Tages bey uns von Nutzen iſt. Siehe HOPP *ad* §. 5. *I. de noxal. act.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 9. tit.* 4. §. 5. 7. 8. 9. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 60.

s) *pr. I. de noxal. action. l.* 18. *D. de noxal. act.*

t) §. 6. *I. l.* 37. *D. de noxal. act.*

u) Siehe HOPP *ad* §. 6. *I. de noxal. act.*

x) §. 5. *I. de noxal. act. l.* 12. *D. de noxal. act.*

y) *l.* 11. *D. de noxal. act.*

aufgehört hat z). Nicht alſo der Erbe, als Erbe a).

§. 1219.

Das Geſuch wird auf die Leiſtung der Privatſatisfaction, wozu der Knecht wegen des begangenen Privatverbrechens verbunden iſt b), gerichtet c); jedoch verſtatten die Geſetze d) dem Beklagten ſich durch die Ueberlaſſung des Knechtes davon frey zu machen e).

z) *l.* 12. *l.* 21. *pr. l.* 24. *l.* 26. *D. de noxal. act.*

a) *l.* 5. *in fin. D. de noxal. act. l.* 7. *pr. D. de noxal. act.* §. 5. *I. de noxal. act.*

b) *l.* 14. *D. de obligat. et act.*

c) WESTENBERG in *princ. jur. ſec. ordin. Dig. lib.* 9. *tit.* 4. §. 10.

d) *pr.* §. 3. *I. l.* 1. *D. de noxal. act.*

e) Deshalb muß nun auch der Richter ſeine Sentenz alternativiſch abfaſſen §. 1. *I. de offic. jud. l.* 2. *C. de noxal. act.* Daraus folgt aber nicht, wie insgemein vorgegeben wird, daß auch das Geſuch alternativiſch eingerichtet werden müßte. Und daß es alſo ein Fehler der Klage, wenn ſolches nicht geſchehen wäre. Nein. Denn wer nicht alternativiſch verbunden, wider den kann auch nicht alternativiſch geklaget werden. Die noxaliſche Dedition iſt aber bey dieſer Klage keine Verbindlichkeit des Beklagtens, ſondern eine ihm verſtattete Freyheit. Und darauf muß zwar der Richter bey ſeiner Condemnation mit ſehen, nicht aber, daß der Kläger deshalb ſeine Klagbitte alternativiſch einzurichten hätte, und daß, wenn ſolches nicht geſchehen, die Klage angebrachter Maſen zu verwerfen wäre.

§. 1220.

Hierwider kann der Beklagte zur Einrede gebrauchen, 1) daß der Knecht das Verbrechen nicht begangen, 2) daß er den Knecht nicht mehr beſitze f), 3) daß er ihn nicht unter ſeiner Gewalt habe g), 4) daß Kläger ſchon befriediget worden h), 5) daß Kläger ſich an den Knecht ſelbſt halten müſſe i), 6) daß die Klage durch die Verjährung ſchon erloſchen k). Hingegen die Einrede, daß ihm, dem Beklagtem, der Knecht nicht alleine zugehöre, findet nicht ſtatt l). Bey dem heutigen Gebrauche dieſer Klage iſt unter den von unchriſtlichen Potentaten erhaltenen Sclaven, den gemietheten Geſinde, und Leibeigenen ein Unterſchied zu machen m).

§. 1221.

re. Der praktiſche Nutzen hiervon wird ſich unten bey anderer Gelegenheit zeigen laſſen.

f) §. 5. 6. *I. de noxal. act.*

g) *l.* 21. §. 2. 3. 4. *l.* 22. §. 3. 4. *D. de noxal. act. l.* 2. §. 1. *D. ſi ex noxal. cauſ. agat.* Siehe auch LEYSER *ſpec.* 113. *med.* 10. 11.

h) *l.* 26. *pr. D. de noxal. act.*

i) §. 5. 6. *I. de noxal. act. l.* 4. *C. an ſeru. pro ſuo facto. l.* 15. *D. de condict. furt.*

k) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 4. §. 1.

l) *l.* 5. *pr. l.* 8. 9. D. *de noxal. act.*

m) Siehe HOPP *ad* §. 5. *I. de noxal. act.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 4. §. 2. 3. 4. Hierbey verdient auch dasjenige bemerkt zu werden, was der Herr von LEYSER in *med. ad pand. ſpec.* 185. *med.* 27. von der Aushandigung eines Miniſters berührt hat.

§. 1221.

Wir kommen nun auf die zwote Betrachtung, wenn nämlich der Schade von einem unvernünftigen Thiere verurſacht worden (§. 1203.). Wobey zu erwägen iſt, ob, ohne dem Verletzten ſelbſt etwas beymeſſen zu können (§. 1203.) n), ein Menſch dabey in Schuld iſt, oder nicht. Im erſten Fall haftet derſelbe *actione legis Aquiliae* (§. 1206.) o). Er kann auch zuweilen mit einer *actione aedilitia* belanget werden p). Hingegen im zweyten Fall hat das einen Herren habende Thier q) entweder dadurch, daß es wider den Trieb der Natur ſeines Geſchlechts gehandelt, den Schaden gethan, oder es hat ſelbigen, indem es nach dem Triebe ſeiner Natur gelebet, hervorgebracht. Iſt jenes, ſo

n) *l.* 2. §. 1. *D. ſi quadrup. paup. fec. l.* 52. §. 3. D. *ad leg. Aquil. l.* 203. D. *de reg. jur.* CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 3. *qu.* 131. *num.* 26. LYNCKER *deciſ.* 840.

o) *l.* 1. §. 4. 5. 6. 7. 8. 11. D. *ſi quadr. paup. fec.* HAHN ad WESENBEC *lib.* 9. *tit.* 1. *num.* 4.

p) §. 1. *I. ſi quadrup. paup. fec. dic. l.* 40. 41. und 42. D. *de aedil. edict.* IO. LEONH. WINTGENS diſſ. *de animalibus ferocibus, qua vulgo iter ſit non habendis, ad l.* 40. 41. 42. *D. de aedil. edict.* Traj. ad Rhen. 1730. bey OELRICH in *theſaur. diſſert. ſelect. in Acad. Belgic. habitar. Vol. I. tom. II.* S. 145. Siehe auch Halsger. Ordn. art. 136.

q) *l.* 1. §. 10. *D. ſi quadrup. paup. fec. dic.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 9. *tit.* 1. §. 9. 10.

ſo wird die *actio de pauperie* r) angeſtellet. Iſt aber dieſes, ſo klagt man *actione de paſtu pecoris* s), oder *actione in factum* t), nachdem das Thier entweder dadurch, daß es ſich geweidet, oder auf andere Art geſchadet hat.

Von der *actione de pauperie* u).

§. 1222.

Deren Grund iſt ein Schade, welchen eines Andern ſein Vieh x), ohne Jemandes Verſchulden y), von ſelbſt z), wider ſeine Natur a), an etwas b) verurſacht hat c).

§. 1223.

Der Kläger iſt derjenige, welchem von ſolchem Viehe geſchadet worden, er mag es ſelbſt

r) *l.* 37. §. 1. *D. ad leg. Aquil.*

s) *l.* 14. §. *vlt. D. de praeſcr. verb.*

t) *l.* 11. *D. praeſcr. verb.*

u) OLDENDORP in *act. forenſ. grogym. claſſ. VI. act. XIII.* ECKARD in *exam. act. for. part. VI.* S. 1. und folg.

x) *l.* 1. §. 2. 5. *l.* 2. §. 1. *l.* 4. *D. ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

y) *l.* 1. §. 4. 5. 6. *D. ſi quadrup. paup. fec. dic.*

z) *pr. I. l.* 1. §. 4. *D. ſi quadrup. paup. fec. dic.*

a) *l.* 1. §. 7. *D. ſi quadrup. paup. fec. dic.*

b) Wenn es auch ein freyer Menſch ſeyn ſollte *l.* 3. *D. ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

c) *pr. I. l.* 1. §. 3. 9. *D. ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

ſelbſt d), oder der Herre von dem, ſo das Vieh beſchädiget hat, ſeyn, oder daß er ſonſt dabey intereßirt iſt e). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) und übrigen Nachfolger f).

§. 1224.

Der Beklagte iſt der damalige Herr des Viehes, ſo den Schaden verurſacht hat g). Und in ſo ferne auch deſſen Erbe und ein jeder von ſeinen Nachfolgern h). Ingleichen derjenige, welcher ſich für den Herrn des Viehes ausgegeben (qui liti ſe obtulit i), oder es doch aus Gefährde, zu beſitzen aufgehöret hat k).

§. 1225.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter, den von ſeinem Viehe verurſachten Schaden erſetze l). Von

d) *l.* 3. D. *ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

e) *l.* 2. *pr.* D. *ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

f) *l.* 1. §. 17. D. *ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

g) *l.* 1. §. 12. D. *ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

h) *l.* 1. §. 17. D. *ſi quadrup. pauper. fec. dic.*

i) *l.* 7. D. *de interrogat.*

k) *l.* 12. *l.* 21. *pr. l.* 24. *l.* 26. §. 1. *l.* 39. *pr.* D. *de noxal. act.* Hiervon weicht aber das ſächſ. Recht ab. Sächſ. Landr. *lib.* 2. *art.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 1. §. 6. 7.

l) Dieſe Erſetzung beſtehet bey einem verwundeten freyen Menſchen, in eben demjenigen, ſo bereits oben §. 1209. von der actione legis Aquiliae angemerkt worden. *l.* 3. D. *ſi quadrup. paup. fec. dic.*

Von welcher Erſetzung er ſich aber durch Ueberlaſſung des Viehes m) frey machen kann n). Es wäre denn von ihm, daß das Vieh ſeine ſey, geleugnet worden o), oder, daß daſſelbe, nach erfolgter Einlaſſung auf die Klage, verſtorben wäre p), oder, nach Sachſenrecht q), daß er das Vieh, nach erfahrnen Schaden, wieder in ſein Gewähr genommen habe r). Als in welchen Fällen ihn die Ueberlaſſung des Viehes von der Schuldigkeit, den Schaden zu erſetzen, nicht frey macht.

§. 1226.

Wider dieſe Klage kann der Beklagte einwenden, 1) daß ihm das Vieh nichts angehe,

m) *l.* 1. §. 14. D. *ſi quadrup. pauper. fec.*

n) *pr. I. ſi quadrup. paup. fec. dic.* Wo es heiſt: *quae animalia ſi noxae dedantur*, proficiunt *reo ad liberationem.* Siehe auch *l.* 1. *pr.* D. *l.* 2. *C. pr. I. de noxal. act. l.* 6. §. 1. D. *de re jud.* Es braucht dahero die Bitte, wie insgemein geſchiehet, nicht alternativiſch eingerichtet zu werden, ob es gleich, wegen der Obliegenheit des Richters (§. 1219. Not. e), in der Sentenz geſchehen kann. *l.* 1. §. 11. D. *ſi quadrup. paup. fec. dic.* BOEHMER *de act. ſect. II. cap. XI.* §. 27.

o) *l.* 1. §. 15. D. *ſi quadrup. paup. fec. dic.* STRYK in *vſu mod. lib.* 9. *tit.* 1. §. 10.

p) *l.* 1. §. 13. *l.* 16. *l.* 39. §. *vlt.* D. *de noxal. act.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 1. §. 8.

q) Sächſ. Landr. *lib.* 2. *art.* 40.

r) WERNHER *part.* 9. *obſ.* 56.

he s), 2) daß es keinen Schaden gethon, 3) daß Kläger an dem Schaden ſelbſt ſchuld ſey (§. 1206.), daß das Vieh zu den Schaden gereitzet worden t), 5) daß Kläger den Schaden bereits erſetzt erhalten u), 6) daß er, Beklagter, das Vieh nicht beſitze x), 7) daß das Vieh bereits verſtorben y), 8) daß er ihm, dem Kläger, ſeine Klage abtreten wolle z), 9) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen a). Hingegen die Einrede, daß ihm das Vieh nicht alleine zugehöre, findet nicht ſtatt b).

Von der *actione de paſtu pecoris* (§. 1221.) c).

§. 1227.

Dieſe Klage iſt von der actione de pauperie (§. 1222.) in weiter nichts verſchieden, als daß das

s) *l.* 1. §. 10. D. *ſi quadrup. paup.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 9. *tit.* 1. §. 9. 10.

t) *l.* 1. §. 6. 8. 11. D. *ſi quadrup. paup. fec.*

u) *l.* 26. *pr.* D. *de noxal. act.*

x) *l.* 1. §. 12. D. *ſi quadr. paup. fec.*

y) *l.* 1. §. 13. D. *ſi quadr. paup. fec.*

z) *l.* 1. §. 16. D. *ſi quadr. paup. fec.*

a) *l.* 1. *pr.* D. *ſi quadr. pauper. fec. l.* 3. *de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

b) *l.* 1. §. 14. D. *ſi quadr. pauper. fec. dic.* Nob. de HAVER in *memor. act.* S. 170.

c) *l.* 14. §. 3. D. *de praeſcr. verb.* OLDENDORP in *act. forenſ. progymn. claſſ. VI. act. XVIIII.* 10. THO-

das Vieh bey Zufügung des Schadens d) nicht wider ſeinen Naturtrieb gehandelt hat (§. 1221.) e). Wie denn auch dabey zu bemerken, daß wenn das Vieh durch jemandes Schuld auf den Acker getrieben worden, wider denſelben die actio legis Aquiliae (§. 1206.) angeſtellet werden muß f). Es kann ſich auch der Beſchädigte, nach den teutſchen Rechten g), der Pfändung bedienen h).

§. 1228.

Es kommen aber dem Beklagten wider dieſe Klage folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß ſein Vieh den Schaden nicht verurſachet habe i), 2) daß er nicht alleine den Schaden zu erſetzen brauche

THOMAE tract. *de noxa animalium cap.* 14. u. f. Francof. 1690. 8.

d) Wie derſelbe zu ſchätzen, davon kann STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 1. §. 12. und 13. nachgeleſen werden.

e) LEYSER *ſpec.* 111. *med.* 13.

f) *l.* 6. *C. de lege Aquilia.* THOMAE in tract. *de noxa animal. cap.* 16. *num.* 62.

g) CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 26. *def.* 1. MEVIVS *ad jus lubec. lib.* 3. *tit.* 11. zur Rubric Num. 10. Nicht aber nach dem römiſchen Rechte *l.* 9. §. 3. D. *de damno inf. l.* 39. §. 1. D. *ad leg. Aquil.*

h) Siehe Sächſ. Landr. *lib.* 2. *art.* 47. und *part.* 2. *conſt. elect. Sax.* 27. und daſelbſt CARPZOV *def.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 1. §. 15. WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 360.

i) Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 1. §. 14.

brauche k), 3) daß ihm auf Klägers Feldern die Huth und Trift zuſtehe, 4) daß er auf Klägers Feldern die Koppelhuth habe, 5) daß Kläger ihm die Huth bittweiſe, ohne ſolche noch widerrufen zu haben, verſtattet hätte, 6) daß Klägern das Feld, worauf die Abweidung geſchehen, nicht zugehöre l), er auch ſonſt dabey kein Intereſſe habe, 7) die Verjährung von dreyßig Jahren (§. 52.).

§. 1229.

Rührt endlich der Schade von einer lebloſen Sache her (§. 1203.), ſo iſt derſelbe vorhero entweder beſorglich geweſen, oder nicht. Im leztern Fall findet deshalb die *actio legis Aquiliae* (§. 1206.) ſtatt, wenn jemanden dabey eine Schuld beygemeſſen werden kann m). Auſſerdem aber, wenn die Sache durch eine bloſſe Widerwärtigkeit geſchadet hat, ſo kann wider den Herrn derſelben aus einem Interdict dahin, daß er die Sache wiederum wegſchaffe und allen Schaden erſetze, oder ſelbige verlaſſe, geklaget werden n). Im erſten Fall aber hat man ſich des

k) WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 1. *obſ.* 57.

l) *l.* 14. §. 3. *D. praeſcr. verb.*

m) *l.* 44. *D. ad leg. Aquil. l.* 7. §. 1. *D. damno infecto.*

n) arg. *l.* 7. *in fin. l.* 9. *pr.* und §. 3. *D. de damno inf.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 53. *not* l).

des beſorglichen Schadens wegen entweder vorhero einen Vorſtand leiſten laſſen, oder es iſt dieſes nicht geſchehen. Wäre jenes, ſo kann man nachhero wider denjenigen, ſo den Vorſtand geleiſtet hat, *actionem ex pacto* o), oder *ex ſtipulatu* p) anſtellen. Die Leiſtung des Vorſtandes aber wird durch eine Imploration q), welche in den Rechten die actio damni infecti genennt wird r), gefordert.

Von der *actione damni infecti.*

§. 1230.

Deren Grund iſt ein Schade, der zwar noch nicht geſchehen, den man aber künftig befürchten muß s). Es mag ſelbiger aus einem ſchadhaften Gebäude, Baume, Orte, oder Werke zu beſorgen ſeyn t).

§. 1231.

o) *l. 7. pr. l. 9. §. 4. 5. l. 13. §. 1. l. 30. §. 1. D. de damno infecto.*

p) Nach den eben angeführten Geſetzen.

q) *l. 10. §. vlt. D. de compenſat. l. 1. §. 2. D. de ſtipulat. praet. l. 1. D. de damno inf.* GODOFREDVS ad *l. 4. §. 3. D. de damno inf.* STRYK *de act. forenſ. ſect. 1. memb. 10. §. 39.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 39. tit. 2. §. 7.*

r) *l. 33. D. de damno infect. l. 3. §. 2. D. de aqua pluu.*

s) *l. 2. D. de damno infecto.*

t) *l. 18. §. 1. l. 19. §. 1. l. 24. §. 9. 12. l. 30. §. 2. D. de damno infecto.*

§. 1231.

Der Implorant iſt ein jeder, der bey dem beſorglichen Schaden, den er ſonſt ohne Cautionsforderung nicht abzuwenden vermag u), ein Intereſſe hat x). Dieſes muß er in Leugnungsfall beſcheinigen, wofern er deshalb, bey obſchwebenden Zweifel y), nicht den Eid vor Gefährde abzuleiſten Luſt haben ſollte z). Inglei- chen deſſen Erbe und übrigen Nachfolger, welche nämlich in das Eigenthum der Sache ſucce- diren a).

§. 1232.

Der Implorat iſt ein jeder, der an der ſchadhaften Sache ein dingliches Recht hat b), ob ſie gleich nicht ihm alleine, ſondern mehrern zugleich zugehörte c), oder, obgleich bey einem ſchadhaften Gebäude dieſes nicht an des Implorantens Gebäude unmittelbar anſtoſſen, ſondern ſich ein unſchadhaftes darzwiſchen befinden ſollte.

u) *l.* 32. *in fin. D. de damno infecto.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 5. und 11.

x) *l.* 18. *pr. l.* 13. §. 5. *D. de damno inf.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 10. 11.

y) WERNHER *part.* 7. *obſ.* 69.

z) *l.* 7. *pr.* 13. §. 3. *D. de damno infecto.*

a) *l.* 24. §. 1. *D. eod.*

b) *l.* 13. §. 1. *l.* 19. *pr. D. de damno infect.*

c) *l.* 5. §. 1. *l.* 27. *D. de damno infect.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 9.

ſollte d). Ingleichen deſſen Erbe und Nachfolger (§. 55.).

§. 1233.

Das Geſuch iſt, Imploraten anzubefehlen, daß er wegen des beſorglichen Schadens, in der Maſe einen hinreichenden Vorſtand beſtelle, daß, wenn ſich der Schade dereinſten würklich ereignen würde, er ſelbigen dem Imploranten unweigerlich erſetzen wolle e).

§. 1234.

Dieſer Imploration kann von dem Imploraten entgegengeſetzet werden, 1) daß kein beſorglicher Schaden vorhanden ſey, 2) daß er wegen des Ortes Caution zu beſtellen nicht nöthig habe f), 3) daß er die ſchadhafte Sache nicht haben möchte g), 4) daß Implorant bey dem beſorglichen Schaden keine Intereſſe habe (§. 1231.), 5) daß er dasjenige, derentwegen er die Caution verlange, auf unerlaubte Art erbauet habe h), 6) daß er auch ſelbſt erſt dergleichen

d) *l.* 13. §. 2. D. *eod.*

e) *l.* 7. *pr.* D. *de damno infecto.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 16.

f) *l.* 15. §. 3. *l.* 24. *pr.* und §. 9. D. *de damno infect.*

g) *l.* 9. *pr.* D. *de damno inf.* Woſelbſt es heißt: Integra autem re (ſo lange nämlich der beſorgliche Schade noch in keinen würklichen Schaden ausgebrochen) vnusquisque cogitur aut de damno infecto cauere, *aut aedibus carere, quas non defendit.*

h) *l.* 13. §. 7. D. *de damno infecto.*

gleichen Caution beſtellen müſſe i), 7) daß er eine blos wörtliche Caution anzunehmen habe k), 8) daß dieſe Klage in dermaligem Fall nicht ſtatt habe (§. 1231.) l). Hingegen die Einrede, daß Imploraten die Sache nicht alleine zugehöre (§. 1232.), ingleichen, daß er die Caution ſchon geleiſtet habe m), findet nicht ſtatt.

§. 1235.

Nachdem die Beſtellung der Caution bey der Obrigkeit geſucht worden n), muß dieſe dem Imploraten ſelbige auferlegen, und, wenn dieſer in Güte, ohne erhebliche Einreden (§. 1234.) ſich dazu nicht verſtehen ſollte, dem Imploranten den Einſatz aus dem erſten o), und allen Falls auch aus dem zwoten Erkänntniß (miſſio in poſſeſſionem ex primo et ſecundo decreto p) angedeihen laſſen q). Nun iſt die Obrigkeit hierinne entwe-

i) *l.* 13. §. 11. *D. de damno infecto.*

k) *l.* 7. *pr. l.* 9. *l.* 13. §. 1. *D. de damno infecto.*

l) *l.* 13. §. 6. *l.* 33. *D. eod.*

m) *l.* 15. *pr. D. de damno infecto.*

n) *l.* 4. §. 8. *D. de damno infecto.*

o) *l.* 15. §. 11. *l.* 38. §. 1. *D. de damno infecto* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 18. bis 22.

p) *l.* 15. §. 16. 21. und 33. *D. de damno infecto.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 23. bis 26. WESENBECIVS und HAHN *ad lib.* 39. *tit.* 2. *D.*

q) Heutiges Tages kann ſolches noch kürzer durch das Decret geſchehen: daß Implorat, Einwendens ungehin-

entweder ſaumſelig, oder nicht. Im erſten Fall kann, nach erfolgtem Schaden, wider die Obrigkeit die *actio in factum ob non procuratam damni infecti cautionem, vel non factam immiſſionem* angeſtellt werden r).

§. 1236.

Hingegen im zweytem Fall, wenn nämlich die Obrigkeit der Imploraten die Beſtellung der Caution aufzuerlegen nicht verzögert hat (§. 1235), ſo iſt der Schade entweder während der Zeit, da die Obrigkeit über die aufzuerlegende Caution berathſchlagte, oder nach der Zeit, da die Beſtellung der Caution bereits auferleget worden, geſchehen. Im erſten Fall findet *actio vtilis de damno reſarciendo* ſtatt s). Im zweyten Fall aber, da vielmehr die Schuld an dem Imploraten gelegen, kann wegen des von der Obrig-

gehindert, binnen vierzehen Tagen dem Imploranten die geforderte Caution wegen des beſorglichen Schadens zu beſtellen ſchuldig, oder zu gewärtigen, daß, in Unterbleibungsfall, ſothane Caution, zur Strafe des Ungehorſams, für geleiſtet angenommen werden ſolle. BOEHMER *de action. ſect. II. cap. XI. §. 10. not. r).* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 39. tit. 2. §. 6.*

r) *l. 4. §. 7. 10. D. de damno infecto.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib. 39. tit. 2. §. 30.* OLDENDORP in *act. for. progymn. claſſ. VI. act. XIIII. in fin.* BOEHMER *de actione ſect. 2. cap. XI. §. 9.*

s) *l. 15. §. 28. D. de damno infecto.*

Obrigkeit bereits decretirten Beſitzes theils mit dem *interdicto ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt* (§. 161.) t), oder mit militariſcher Execution u), wider ihn verfahren, theils die *actio in factum ob non praeſtitam cautionem damni infecti* gegen ihn angeſtellt werden. Es kommt auch dem Imploranten das *vtile interdictum vnde vi* (§. 208.) x), oder die Spolienklage (§. 214.) y), ingleichen die *actio publiciana* (§. 438.) z) zu ſtatten.

Von der *actione in factum ob non praeſtitam cautionem damni infecti* (§. 1236.) a).

§. 1237.

Deren Grund iſt ein Schade, welcher, nachdem er zuvor zu beſorgen geweſen, hierauf, ehe deshalb von dem Andern weder die ihm auferlegte Caution geleiſtet, noch die erkannte Immißion wider ihn vollſtreckt worden, ſich ereignet hat b).

t) *l.* 1. §. 2. 3. *D. ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus eſt.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 43. *tit.* 4. §. 1.

u) *l.* 3. *pr. D. ne vis fiat. l.* 5. §. 27. *D. vt in poſſeſſ.*

x) *l.* 18. §. 15. *D. de damno infecto.*

y) WERNHER *part.* 7. *obſ.* 86.

z) *l.* 18. §. 15. *D. de damno infecto.*

a) *l.* 4. §. 2. *l.* 7. *pr. l.* 15. §. *fin. l.* 18. §. 15. *D. de damno infecto.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap. XI.* §. 10.

b) *l.* 4. §. 2. *l.* 7. *pr. l.* 16. *l.* 44. *pr. D. de damuo inf.*

§. 1238.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, des beſorglichen Schadens wegen, Caution bey der Obrigkeit gefordert, und von ſelbiger darauf ein Decret ausgebracht, die Caution aber weder erlanget hat, noch deshalb zum Beſitz gelaſſen worden iſt c). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) und übrigen Nachfolger d).

§. 1239.

Der Beklagte iſt derjenige, welchem, wegen des bevorſtehenden Schadens, Caution zu machen, von der Obrigkeit auferleget worden, der aber dieſelbe weder beſtellt, noch den Kläger deshalb zu einen Beſitz gelaſſen hat e). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) und übrigen Nachfolger f).

§. 1240.

Das Geſuch wird auf die Leiſtung eben desjenigen gerichtet, wozu Implorat ſonſt, wenn er, des beſorglichen Schadens wegen, einen Vorſtand gemacht hätte, verbunden iſt g). Wie dieſes gleich bey der folgenden Klage angezeigt werden wird.

§. 1241.

c) *l. 44. pr. D. de damno infecto.*

d) *l. 17. §. 3. D. de damno infecto.*

e) *l. 7. pr. D. de damno infecto.*

f) *l. 17. §. 3. D. de damno infecto.*

g) *l. 7. pr. l. 15. §. 36. D. de damno infecto.*

§. 1241.

Es kann aber der Beklagte dem Kläger folgende Einreden entgegen ſetzen, 1) daß er keine Caution bey der Obrigkeit geſucht h), 2) daß er ſie zu ſpät verlangt i), 3) daß er ſich ſeines Rechtes nicht bedienet habe k), 4) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen ſey l), Ferner die übrigen Einreden, welche der nächſt folgenden Klage entgegen ſtehen.

Von der *actione ex pacto ſeu ſtipulatu damni infecti* (§. 1229.) m).

§. 1242.

Deren Grund iſt ein zur Würklichkeit gekommener beſorglicher Schade, und die deshalb vorhero geleiſtete Caution.

§. 1243.

Der Kläger iſt derjenige, dem, des beſorglichen Schadens wegen, Caution beſtellt worden. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.), und übrigen Nachfolger n).

h) *l.* 4. §. 8. *D. de damno infecto.*

i) *l.* 44. *pr. D. de damno infecto.*

k) *l.* 15. §. 35. *D. de damno infecto.*

l) *l.* 17. §. 3. *D. de damno infecto.*

m) MEVIUS *ad jus Lubec. lib.* 4. *tit.* 3. *art.* 5. *num.* 4. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 17. OLDENDORP in *act. forenſ. progymn. claſſ. VI. action. VIIII.*

n) *l.* 17. §. 3. *l.* 24. §. 1. *D. de damno infecto.*

§. 1244.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, des beſorglichen Schadens wegen, Caution geleiſtet hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) o).

§. 1245.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter den Schaden, deſſentwegen caviret worden, und welcher ſich nachgehends ereignet hat, erſetze p), und ſo viel leiſte, als dem Kläger daran gelegen, daß der Schade von der fehlerhaften Sache nicht zugefüget worden wäre q).

§. 1246.

Hierwider kann der Beklagte zur Einrede gebrauchen, 1) daß der Schade noch nicht geſchehen, 2) daß er deshalb keine Caution geleiſtet habe, 3) daß der Schade durch eine Widerwärtigkeit ſich ereignet habe r), 4) daß an dem Schaden ein Anderer Schuld habe s), 5) daß die Zeit der geleiſteten Caution bereits verſtrichen t), 6) daß er ſich ſeines Rechtes bedienet

o) *l.* 24. §. 1. *D. de damno infecto.*

p) *l.* 18. §. 6. *D. de damno infecto.*

q) *l.* 28. *l.* 29. *l.* 37. *D. de damno infecto.*

r) *l.* 24. §. 9. 10. *D. de damno infecto.*

s) *l.* 24. §. 6. *D. de damno infecto.* ENGELBRECHT *ad pand. diſp.* 2. *th.* 12.

t) *l.* 13. §. 15. *D. de damno infecto.*

dienet habe u), 7) daß die Forderung des Klägers unbillig ſey x), 8) daß Kläger, des Schadens wegen, bereits eine Vergütung erhalten, 9) daß Kläger durch Zueignung der alten Baumaterialien ſich ſchon ſelbſt zu entſchädigen geſucht habe.

§. 1247.

Endlich ſollte es ſeyn, daß man ſich vorhero, des beſorglichen Schadens wegen, keinen Vorſtand hätte leiſten laſſen (§. 1229.), und es erfolgte darauf ein Schade; ſo iſt man an der Forderung ſolcher Caution entweder verhindert worden, oder nicht. Im letzten Fall kann, des erlittenen Schadens wegen, weder eine Erſetzung, noch dieſes, daß der Andere den Schutt und die eingefallenen Stücke wegräume, gefordert werden, wenn ſelbiger den Schutt und die eingefallenen Stücke mit einander verlaſſen will y). Und dieſes iſt ſo gar Rechtens, ob er gleich einigermaſſen in Schuld ſeyn ſollte, daß er die wandelbare Sache nicht beyzeiten verbeſſert hat z). Dahero kann denn auch wider ihn, ſolches

u) *l.* 24. §. *fin. l.* 26. *D. de damno infecto.*

x) *l.* 39. §. *fin. l.* 40. *pr. D. de damno infecto.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 2. §. 17.

y) *l.* 6. *l.* 7. §. 2. *D. de damno infecto.*

z) *l.* 44. *pr. D. de damno infecto.* Ob ſchon dieſes mit der natürlichen Billigkeit zu ſtreiten ſcheinet; ſo iſt es doch derſelben nicht ganz zuwider. SCHILTER *exerc.* 42. §. 29. und 30.

ſolches Schadens halber, die actio legis Aquiliae nicht angeſtellet werden a). Hingegen im erſten Fall findet das *interdictum ex l. 7. in fin. D. de damno infecto* ſtatt.

Von dem *interdicto ex l. 7. in fin. D. de damno infecto* b).

§. 1248.

Deſſen Grund beſtehet in einem Schaden, welcher durch eines Andern ſeine wandelbare lebloſe Sache verurſacht, und weshalb man, vorhero die Caution des beſorglichen Schadens bey der Obrigkeit zu ſuchen, durch ein rechtmäſſiges Hinderniß abgehalten worden iſt c).

§. 1249.

Der Implorant iſt derjenige, welcher von ſolcher Sache einen Schaden erlitten d), und ohne

a) Weil der Beſchädigte dabey ſelbſt in Schuld iſt; nach dem eben angezogenen *l.* 44. *pr.* und in ſolchem Fall die actio legis Aquiliae nicht ſtatt hat. *l.* 11. *pr. D. ad leg. Aquil.* STRYK in tract. *de action. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 10. §. 39. Jedoch iſt der Beſitzer einer ſolchen ſchadhaften Sache, wenn dadurch einem Menſchen geſchadet worden nicht ganz von aller Strafe frey. CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 1. *qu.* 27. *num.* 31.

b) BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 52.

c) *l.* 8. *l.* 9. *pr. D. de damno infecto. l.* 16. *D. ex quib. cauſ. maj.*

d) *l.* 8. *l.* 9. *pr. D. de damno infecto.*

ohne ſeine Schuld, die Caution des beſorglichen Schadens bey der Obrigkeit zu ſuchen, unterlaſſen hat e). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1250.

Der Implorat iſt derjenige, welchem ſolche Sache zugehört f). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.), und ein jeder anderer Nachfolger, welcher die Sache beſitzet (§ 1224.) g).

§. 1251.

Das Geſuch iſt, daß Implorat alles, was von den Stücken der zu Grunde gegangenen Sache vorhanden, wiederum wegſchaffe und den von ſelbiger verurſachten Schaden erſetze h), oder, wofern er dieſes nicht will, die Sache ſelbſt verlaſſe i).

§. 1252.

Hierwider kann der Implorat ſich folgender Einre-

e) Vermöge des *l.* 15. §. 35. *in fin.* und des in den Worten: et mea culpa damnum ſim paſſus, qui tardius experiri coeperim: des *l.* 44. *pr.* D. *de damno inf.* liegenden Gegenſatzes. SCHILTER *exerc.* 42. §. 31. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 39. *tit.* 2. §. 3.

f) *l.* 9. *pr.* D. *de damno infecto.*

g) *l.* 7. §. 1. D. *de damno infecto*, verglichen mit dem *l.* 1. §. 12. 17. D. *ſi quadrup. paup.*

h) Siehe §. 1225. mit der Note n), ingleichen BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 52. Note k).

i) *l.* 7. §. 2. *in fin. l.* 9. *pr.* D. *de damno inf.* Siehe auch den *l.* 15. §. 12. D. *de damno infecto.*

Einreden bedienen, 1) daß ihn die Sache nicht Herr nenne (§. 1250.), 2) daß Implorant kein rechtmäßiges Hinderniß angeführt habe, und ihm dahero die Klage nicht zuſtehe k), 3) daß das angezogene Hinderniß nicht wahr ſey, 4) daß Implorant zu viel gefordert habe l).

8) Von den wegen einer Schmähung (*injuria*) ſtattfindenden Klagen (§. 1160.) m).

§. 1253.

Die der Schmähung halber ſtattfindenden Klagen, welche dem Chriſtenthum nicht ſchlechterdings zuwider n), ſind entweder bürgerliche (actio-

k) *l.* 8. *D. de damno infecto.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 4. §. 52.

l) Vermöge des *l.* 15. §. 13. *D. de damno infecto.*

m) IO. THONAE diſſ. *de injuriarum actione.* Ien. 1652. HENR. HAHMII. diſſ. *de injuriis earumque actionibus.* Helmſt. 1656. CHRIST. THOMASII diſſ. *de actione injuriarum.* Hal. 1715. Welche auch zu Halle im Jahr 1741. in teutſcher Sprache herausgekommen.

n) IVST. HENN. BOEHMERI diſſ. *de injuſtitia actionum injuriarum.* Hal. 1701 GEOR. BEIERI progr. *de actione injuriarum indoli chriſtianae religionis non aduerſante.* Viteberg. 1709. IO. HENR. diſſ. *de moralitate actionum injuriarum aliorumque remediorum eo pertinentium.* Erford. 1715. AVG. LEYSERI diſſ. *de pietate ac juſtitia remediorum contra injurias.* Viteb. 1733. und in deſſen *meditat. ad pand. ſpec.* 542.

(actiones ciuiles), oder peinliche (actiones criminales) o). Mit welchen eine Denunciation der Injurie nicht zu verwechſeln iſt (§. 1157.) p.) Die bürgerlichen Injurienklagen ſind entweder römiſche oder teutſche. Die römiſchen Injurienklagen beſtehen 1) in der ſogenannten *actione injuriarum aeſtimatoria* und 2) in der *actione injuriarum ex lege Cornelia.* Hingegen die teutſchen Injurienklagen ſind 1) die *actio ad palinodiam,* 2) die *actio ad deprecationem* und 3) die *actio ad declarationem honoris.*

Von der *actione injuriarum aeſtimatoria* q).

§. 1254.

Deren Grund iſt eine jede Art der begangenen Schmähung r). Wobey die Umſtände, unter welchen dieſelbe geſchehen, genau mit anzuführen ſind s).

§. 1255.

o) §. 10. *I. de injur.* GEOR. GVIL. GRIMMAEI diſſ. *de concurſa remediorum, injuriarum nomine competentium.* Marb. 1688.

p) DIET. HENR. KEMMERICHII diſſ. *de denunciatione injuriarum Saxonica.* Vitemb. 1723.

q) §. 7. *I. de injur.*

r) §. 7. 10. *I. de injur. l.* 7. §. 6. *l.* 15. §. 1. *D. de injur.*

s) §. 7. 9. *I. de injur. l.* 7. *pr.* §. 4. 5. *D. de injur.* CARPZOV *lib.* 2. *reſp.* 56. HOPP *ad* §. 7. zu den Worten: *ſecundum gradum dignitatis I. de injur.* BERGER

§. 1255.

Der Kläger iſt derjenige, ſo entweder unmittelbar, oder mittelbarer Weiſe beſchimpft worden t), und ſich ſelbiges zu Gemüthe gezogen hat u); ingleichen deſſen Bevollmächtigter x), oder dem die Klage abgetreten worden iſt y). Wie es denn auch dabey nicht auf den Stand der Perſon ankommt z), und dieſelbe ſo wohl aus einer einzelnen phyſikaliſchen, als auch moraliſchen Perſon beſtehen kann. Hingegen der Erbe kann dieſe Klage ordentlicher Weiſe nicht anſtellen (§. 55.) a).

§. 1256.

BERGER *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 9. §. 15. *not.* 1. LEYSER *ſpec.* 544. *med.* 1.

t) §. 10. *I. de injur.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 433. MART. GVST. FISCHER diſſ. *de injuriis, quae fiunt per ſecundam perſonam.* Gryphisvv. 1739.

u) §. 12. *I. l.* 11. §. 1. D. *de injur.* CARPZOV *part.* 4. *conſt.* 46. *def.* 8.

x) §. 10. *I. l.* 11. §. 2. *l.* 17. §. 10. 19. D. *de injur. l.* 42. §. 1. D. *de procur.*

y) *l. fin. C. de hered. vel act. vend.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 27.

z) §. 5. *I. de injur. l.* 32. D. *de reg. jur. l.* 14. *C. de judaeis.* HENR. HILDEBRANDI diſſ. *de injuria in magiſtratum commiſſa.* Alt. 1720. CONR. GVIL. STRECKERI diſſ. *de injuria magiſtratui illata.* Erf. 1739.

a) *l.* 13. *pr. l.* 15. §. 14. D. *de injur. l.* 2. §. 1. D. *de priuat. del.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 28. Quiſtorp in Grundſätzen des teutſchen peinlichen

§. 1256.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher die Schmähung zugefüget, oder durch ſeine Bosheit ſelbige veranſtaltet hat b). Er ſey eine weltliche oder geiſtliche Perſon c). Er habe es alleine oder mit mehrern gethan d). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.) e).

§. 1257.

Das Geſuch beſtehet in der Forderung einer beſtimmten Summe Geldes, worauf man die zugefugte Injurie nach ſeinem darüber habenden Gemüthsſchmerz, in Anſchlag bringet. Die Schätzung der Injurie ſelbſt geſchiehet entweder beziehungsweiſe auf einen Schaden, zum Exempel, er wolle lieber 100 Thaler verlieren, als die

peinlichen Rechtes. §. 248. GVST. HENR. MYLII progr. *de injuriis mortuis illatis ab heredibus vindicandis.* Lipſ. 1751.

b) §. 11. *I. de injur. l.* 11. *pr.* §. 3. 4. 5. 6. *D. de injur.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 7.

c) *l.* 15. §. 2. *l.* 32. *D. de injur.* Reichsabſchied vom Jahr 1530. §. 55. am Ende. Reichsabſchied vom Jahr 1542. §. 41. CARPZOV in *jurispr. conſ. lib.* 2. *def.* 412. und *lib.* 3. *def.* 99. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 6. und 29. IO GEOR. SIMON diſſ. *actiones injuriarum ſacerdotem concernentes.* Ien. 1676.

d) *l.* 34. *D. de injur. l.* 9. *D. de jurisdict.*

e) *l.* 13. *pr. l.* 15. §. 14. *D. de injur.*

die ausgeſtoſſene Schmähung auf ſich ſitzen laſſen, oder auf einen Gewinſt, zum Exempel, er wolle nicht 1000 Thaler nehmen und dieſen Schimpf auf ſich ſitzen laſſen, oder ſchlechthin ohne ſolche Beziehung. Zum Beyſpiele: Wann ich dann nun ſothane gegen mich verübte Schmähung wenigſtens auf 1000 Thaler ſchätze. f). Es hängt aber hernach die Größe der angeſetzten Summe von der richterlichen Ermäßigung ab g).

§. 1258.

Es kann der Beklagte dieſer Injurienklage folgende Einreden entgegenſetzen h), 1) daß er dem Kläger nicht geſchmähet habe (§. 1256.) i), 2) daß er die Abſicht, ihn zu beſchimpfen, nicht gehabt habe k); welche Kläger, wofern die Worte oder Handlungen nicht ſchon an und vor ſich

f) HOPP *ad* §. 7. *I. de injur.* Zu den Worten: *eam aeſtimare.* HENR. BODINI diſſ. *de abuſu aeſtimationis et moderationis injuriarum.* Hal. 1698.

g) *l.* 7. *pr. D. de injur.* WERNHER *part.* 6. *obſ.* 488.

h) IO. THOMAE diſſ. *de exercitio et extinctione actionum injuriarum.* Ien. 1648.

i) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXXI.*

k) *l.* 3. §. 1. 3. *l.* 4. *l.* 5. §. 9. *l.* 11. *l.* 15. *D. de injur.* WERNHER *part.* 4. *obſ.* 220. Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXX.*

ſich ſchimpflich ſind, zu beweiſen hat l), zumal wenn der Beklagte eine ſolche Perſon, von welcher die Schmähung nicht zu vermuthen iſt m), 3) daß Kläger die Schmähung nicht geachtet n), 4) daß er zurückgeſchimpfet o), 5) daß er gleiche Injurien an ihm verübet p), 6) daß er nach der Zeit, der Beleidigung ausdrücklich, oder ſtillſchweigend ſich verziehen q), 7) daß Beklag-

l) *l.* 2. *l.* 21. D. *de probat.* Siehe auch *l.* 3. §. 1. D. *de injur. l.* 6. *C. de dolo malo. l.* 52. §. 1. D. *ad leg. Aquil.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 47. *tit.* 10. §. 6. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 19. LÜDER MENCKENII diſſ. *de probatione animi inferendae injuriae.* Lipſ. 1685.

m) *l.* 5. §. 3. D. *ad leg. Aquil. l.* 15. §. 39. D. *de injur.* TRAVG. THOMASII diſſ. *an actionem injuriarum ſerui noſtri et ancillae mercenariae, ſi modice caſtigentur aduerſus dominos habeant.* Lipſ. 1735.

n) §. 12. *I. de injur. l.* 11. §. 1. D. *de injur.* CARPZOV *part.* 4. *conſt.* 46. *def.* 8. HOPP *ad* §. 12. *I. de injur.* MEVIVS *part.* 5. *deciſ.* 370.

o) *l.* 39. D. *ad leg. Iul. de adult.* HOPP in *vſu hod. ad* §. 12. *I. de iniur.* Quiſtorp in peinl. Rechte, §. 253. Struben in rechtl. Bedenken, IV. Th. Num. 55. 10. EICHEL diſſ. *de retorſione iniuriarum verbalium* Helmſt. 1673.

p) *l.* 10. §. 2. D. *de compenſ.* Struben in rechtlichen Bedenken IV. Th. Num. 43.

q) *l.* 27. §. 2. D. *de pact. l.* 11. §. 1. *l.* 17. §. 6. D. *de iniur.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 34. 35. 36. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 137. BALTH.

ter ſich ſeines Rechtes bedienet habe r), 8) daß erſt die Hauptſache ausgemacht werden müſſe s), 9) daß der Injuriat bereits verſtorben (§. 1255.), 10) daß die Klage wider ihn nicht ſtatt habe t), 11) daß die Klage bereits, wegen Ablauf eines Jahres, durch die Verjährung erloſchen u). Hingegen die Einrede der Wahrheit x), ingleichen, daß er ſich in der Perſon geirret habe y), befreyet den Injurianten nicht. Wie ihm denn auch der Vorwand, daß er der Schmähung eine Bedingung angehänget habe, nicht allemal zu ſtatten kommt z).

Von

TILESII diſſ. *de injuriae remiſſione, quae fit ob vſum ſacrae coenae.* Regiom. 1716.

r) §. 2. *I. de his, qui ſui vel al. jur. l. vn. C. de emend. ſeru.* Struben in rechtlichen Bedenken, III. Th. Num. 39.

s) WERNHER *part.* 3. *obſ.* 165.

t) *l.* 2. *D. de obſeq. par. l.* 7. §. 3. *l.* 11. §. 7. *D. de injur.*

u) *l.* 5. *C. de injur.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 37. 38. WERNHER *tom.* 3. *obſ.* 366. LUD. MENCKENII diſſ. de quaeſtione: *an actio injuriarum ob injurias verbales intra annum inſtituta et per ſententiam rejecta, propter incidentem praeſcriptionem plane ſit extincta?* Lipſ. 1699.

x) *l.* 5. *C. de injur.* WERNHER *part.* 1. *obſ.* 304. CHRIST. GOTTL. EINERT. diſſ. *de exceptione veritatis.* Lipſ. 1722. CHRIST. HENR. BREVNING diſſ. *de injuria per veritatem illata.* Lipſ. 1765.

y) WERNHER *part.* 2. *obſ.* 486.

z) CARPZOV *deciſ.* 35. Quiſtorp in peinlichen Rechte,

Von der *actione injuriarum ex lege Cornelia* (§. 1253.) a).

§. 1259.

Deren Grund iſt eine Realinjurie, da man jemanden entweder auf eine ſchmerzhafte, oder nicht ſchmerzhafte Art geſchlagen hat b), oder mit Gewalt in deſſen Haus eingedrungen iſt c).

§. 1260.

Der Kläger iſt derjenige, dem ſolche Schmähung zugefüget worden d). Nicht deſſen Erbe (§. 55.) e).

§. 1261.

Der Beklagte iſt derjenige, ſo dergleichen Schmähung zugefüget, oder veranſtaltet hat f). Nicht deſſen Erbe (§. 55.) g).

§. 1262.

Das Geſuch beſtehet in der Forderung einer beſtimmten Summe Geldes, worauf man die

 Injurie

te, §. 237. CASP. HENR. HORNII diſſ. *de injuria conditionali.* Viteb. 1694.

a) §. 8. *I. de injur. l.* 5. *pr. D. de injur.*

b) Nach den eben angezogenen Geſetzen.

c) *l.* 5. §. 1. *D. de injur.*

d) *l.* 5. *pr. D. de injur.*

e) *l.* 1. *I. de perpet. et temp. act.*

f) *l.* 5. *pr. D. de injur.* §. 11. *I. de injur.*

g) *l.* 2. §. 4. *D. de collat.*

Injurie ſchätzet h). Man kann auch zugleich die öffentliche Beſtrafung dem Richter anheim ſtellen i).

§. 1263.

Hierwider finden ebenfalls die obangezeigten Einreden (§. 1258.) ſtatt, auſſer daß dieſe Klage erſt durch den Ablauf einer Zeit von dreyſſig Jahren erlöſchet k).

Von der *actione ad palinodiam*, oder Klage auf den Widerruf (§. 1253.) l).

§. 1264.

Deren Grund iſt eine offenbare ſehr große Verbalinjurie, wobey dasjenige, womit man zu ſchmähen geſucht hat, unwahr iſt.

h) *l. 37. §. 1. D. de injur.*

i) *l. 12. §. fin. D. de accuſ.*

k) *l. 3. C. de praeſcr. trig. vel quadrag. annor.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 47. tit.* 10. §. 20. SANDE in *deciſ. lib. 5. tit. 8. def. 4.*

l) Reichsabſchied vom Jahr 1530. §. item als jetzt etliche zeither. Cammerger. Ordn. *part. 2. c. 28.* §. Und ſonderlich ſetzen. GEOR. ENGELBRECHTI diſſ. *de actione ad palinodiam.* Helmſt. 1696. IO. GOTTL. BECKER diſſ. *de vſu exiguo actionis ad palinodiam.* Hal. 1704. AD. IGNAT. TVRIN diſſ. *de natura et indole actionis ad palinodiam, et quid intereſt, eam eſſe aut poenalem aut perſecutoriam.* Erf. 1771.

§. 1265.

Der Kläger iſt derjenige, deſſen Ehre auf ſolche Art gekränket worden. Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) m).

§. 1266.

Der Beklagte iſt der Ehrenſchänder. Jngleichen deſſen Erbe, wenn der Verſtorbene ſich bereits auf die Klage eingelaſſen hat (§. 55.) n). Wenigſtens muß er die Unkoſten des Proceſſes bezahlen o), und geſtatten, daß die zu vollziehen geweſene Widerrufung durch eine Sentenz für würklich vollzogen erkläret wird p).

§. 1267.

Das Geſuch iſt zu erkennen, daß Beklagter ſeiner ausgeſtoſſenen Schmähreden halber, dem Kläger vor Gerichte einen öffentlichen Wider-

m) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 50. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 342. Quiſtorp in peinlichen Recht, §. 248.

n) *l.* 58. *de oblig. et act. l.* 139. *D. de reg. jur.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 51. Obgleich anderer Meinung ſind RICHTER *part.* 1. *deciſ.* 55. *num.* 20. u. f. CARPZOV *part.* 4. *conſt.* 4?. *def.* 13. MEVIUS *part.* 2. *deciſ.* 136. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 47. *tit.* 10. §. 34.

o) RICHTER *Vol. II. conſil.* 357. *num.* 31. SCHILTER *exerc.* 49. §. 31.

p) IO. VLR. L. B. de CRAMER in *obſeruat. jur. vniu. tom. II. part. I. obſ.* 516.

ruf zu thun, auch alle verurſachten Unkoſten demſelben zu erſtatten ſchuldig.

§. 1268.

Dieſem ſtehet insbeſondere die Einrede entgegen, 1) daß die Injurie nicht geſchehen, ſie ſey nicht wahr, 2) daß die Injurie gering wäre, 3) daß es keine offenbare Injurie ſey, 4) daß er die Worte aus Uebereilung in Zorn geſprochen, er wiſſe nichts anders, als alles liebes und gutes von Klägern zu reden q), 5) daß der Injuriant bereits verſtorben (§. 1266.), 6) daß die Klage, wegen bereits verſtrichener dreyßig Jahre, ſchon durch die Verjährung erloſchen ſey r).

Von der *actione ad deprecationem*, oder Klage auf eine Abbitte (§ 1253.).

§. 1269.

Der Grund dieſer Klage, welche auch ſtatt der Klage auf den Widerruf angeſtellet werden kann s), iſt eine jede Realinjurie, oder eine offenbare Verbalinjurie, welche nicht ſehr groß, oder, Falls ſie auch ſehr groß, dennoch, der vorhan-

q) CARPZOV *part. 4. conſt. 42. def.* 11. SANDE in *deciſ. lib. 5. tit. 8. def. 7.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 47. tit. 10. §. 31.*

r) STRYK in *vſu mod. pand. lib. 47. tit. 10. §. 33.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. 47. tit. 10. §. 54.*

s) *l. 21. D. de reg. jur.*

vorhandenen Wahrheit halber, nicht widerrufen werden kann.

§. 1270.

Der Kläger iſt der Injuriat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) t).

§. 1271.

Der Beklagte iſt der Injuriant, und, nach geſchehener Einlaſſung, deſſen Erbe (§. 1266.).

§. 1272.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter, der eingeklagten Schmähungen halber, dem Kläger eine chriſtliche Abbitte vor Gerichte zu thun, auch alle Unkoſten des Proceſſes zu erſtatten ſchuldig.

§. 1273.

Hierwider können ebenfalls die bereits oben (§. 1258.) angezeigten Einreden gebraucht werden, ausgenommen, daß dieſe Klage, als eine durch Gewohnheit eingeführte Civilklage, erſt mit dreyßig Jahren ſich endiget u).

t) WERNHER *part.* 10. *obſ.* 342.

u) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 47. *tit.* 10. §. 30. und 33. Quiſtorp in teutſchen peinlichen Recht. §. 256.

Von der *actione ad declarationem honoris*, oder Klage auf eine Ehrenerklarung (§. 1253.)

§. 1274.

Der Grund dieſer Klage, welche auch ſtatt der Klage auf eine Abbitte gebraucht werden kann x), beſtehet in einer ſolchen Begegnung durch Worte, oder Werke, die an und für ſich nicht beſchimpfend, ſondern zweydeutig iſt, daß ſie ſowohl auf eine gute, als böſe Seite ausgeleget werden kann, ohne daß man dabey den Vorſatz, daß der Andere damit eine Schmähung habe unternehmen wollen, zu erweiſen vermag y).

§. 1275.

Der Kläger iſt derjenige, der ſich dergleichen Begegnung als einen Schimpf zu Gemüthe gezogen.

§. 1276.

Der Beklagte iſt der, welcher mit dergleichen Begegnung den Kläger beleidiget hat.

§. 1277.

Das Geſuch iſt, zu erkennen, daß Beklagter, ſeiner in Klage gebrachten ungebührlichen Begegnung halber, dem Kläger vor Gerichte eine Ehrener-

x) *l. 21. D. de reg. jur.*

y) MEVIUS *part. 3. deciſ. 30.*

renerklärung zu thun, auch alle Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

§. 1278.

Hierwider kann der Beklagte hauptſächlich vorſchützen, daß er, durch die angezogenen Ausdrücke Klägern zu beſchimpfen, die Abſicht nicht gehabt habe z).

§. 1279.

Es können auch die bishero abgehandelten Klagen (§. 1253. und f.) wegen einerley Art der Injurie in einem Klagſchreiben mit einander zu einem verſchiedenen Endzwecke vereiniget werden a), obgleich einige Rechtslehrer b) hierinne nicht von beyſtimmiger Meynung ſind. Hingegen

z) MEVIUS *part.* 7. *deciſ.* 113. CARPZOV in *pract. rer. crim. part.* 2. *qu.* 97. *num.* 12. WERNHER *part.* 10. *obſ.* 350.

a) GAIL. *lib.* 1. *obſ.* 65. *num.* 5. MYNSINGER *cent.* 2. *obſ.* 98. STRUV in *ſynt. jur. ciu. exerc.* 48. *th.* 6. RICHTER *Vol. II. conſ.* 357. *num.* 30. HOPP *ad* §. 7. *I. de injur.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 47. *tit.* 10. §. 56. STRYK in *uſu mod. pand. lib.* 47. *tit.* 10. §. 28. SCHOEPFER in *ſynopſ. jur. priu. rom. lib.* 47. *tit.* 10. *num.* 70. CHRIST. LENZ *quaeſtio: an actio injuriarum aeſtimatoria cum actione recontatoria eodem libello copulatione proponi et cumulari queat?* Lipſ. 1639.

b) CARPZOV *part.* 4. *conſt.* 42. *def.* 13. *num.* 3. und *def.* 16. ingleichen in *pract. rer. crim. qu.* 95. *num.* 31. SCHILTER *exerc.* 49. §. 31. BOEHMER *de actionibus, ſect.* 2. *cap.* 11. §. 61.

gegen die Cumulation der teutſchen Injurienklagen (§. 1264. u. f.) wird, wenn verſchiedene Arten von Beſchimpfungen vorhanden ſind, nicht bezweifelt.

9) Von der *actione in factum de calumniatoribus* (§. 1160. c).

§. 1280.

Deren Grund iſt das Verbrechen, da jemand ſich durch einen Gewinſt verleiten laſſen d) einem Andern einen muthwilligen Proceß zu erregen, oder davon abzuſtehen e).

§. 1281.

Der Kläger iſt derjenige, in Anſehung deſſen man, des muthwilligen Proceſſes wegen, ſich gewinnen laſſen f). Nicht deſſen Erbe (§. 55.) g). Auch nicht derjenige, welcher den Andern durch Geld gewonnen, daß er den Kläger durch keinen muthwilligen Proceß beunruhigen möchte h). Vielweniger derjenige, welcher den Andern zur

c) *l. 1. pr. D. de calumniator.* OLDENDORP in *progymn. act. for. cl. 1. act.* 10.

d) *l. 1. §. 4. l. 2. l. 3. pr. D. de calumniat.*

e) *l. 1. pr. l. 3. §. 1. 2. l. 7. D. de calumniat.*

f) *l. 3. §. 3. l. 7. §. 1. D. de calumniat.*

g) *l. 4. D. de calumniat.*

h) *l. 5. §. 1. l. 7. §. 1. D. de calumniat. l. 1. §. vlt. l. 2. pr. §. 1. l. 4. §. 2. D. de cond. ob turp. cauſ.*

zur Führung des muthwilligen Proceſſes gewonnen hat i).

§. 1282.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſich durch einen Gewinſt verleiten laſſen, dem Kläger einen muthwilligen Proceß zu erregen, oder ſolches nicht zu thun, beſonders wenn er es, in dem letztern Fall, dem ungeachtet gethan hat k). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.), wofern dadurch nicht etwas auf ihn gekommen iſt (§. 56.) l). Auch nicht derjenige, welcher ihn zur Erregung des muthwilligen Proceſſes zu gewinnen geſucht hat m).

§. 1283.

Das Geſuch wird, nach Verſchiedenheit der Zeit, da man dieſe Klage anſtellet, auf die Bezahlung des Vierfachen, oder des Einfachen, ſo der Beklagte erhalten, gerichtet n).

§. 1284.

Hierwider kann der Beklagte ſich zur Einrede bedienen, 1) daß er Klägern weder einen muthwilligen Proceß erreget habe, noch, denſelben

i) *l.* 3. §. 3. *D. de calumniat.*

k) *l.* 1. *pr. l.* 3. §. 1. *D. de calumniat.*

l) *l.* 5. *pr. D. de calumniat.*

m) BOEHMER *de action. ſect. II. cap. XI.* §. 35. am Ende.

n) *l.* 1. *pr. l.* 6. *D. de calumniat.* §. 25. *I. de action.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 3. *tit.* 6. §. 9.

hen damit zu beläſtigen, Willens geweſen ſey, 2) daß er dieſerhalb von niemanden etwas erhalten habe, 3) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen o), 4) daß der Streit bereits zu Ende p), 5) daß die Klage nicht in Gebrauch ſey q).

10) Von der *actione quod metus cauſa* (§. 1160.) r).

§. 1285.

Der Grund dieſer Klage, ſtatt deren man ſich auch mittelſt einer Einrede helfen kann s), beſtehet in einer Gewalt, oder Furcht, wodurch man,

o) *l.* 1. *pr.* D. *de calumniat.* §. 25. *I. de action.*

p) *l.* 1. *C. de calumniat.* SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 3. *tit.* 6. *num.* 7.

q) GROENEWEGEN *de legibus abrogatis*, *lib.* 3. *tit.* 6. STRVV *exerc.* 7. *th.* 60. am Ende, und in ſeiner *jurisprud. for. lib.* 3. *tit.* 22. §. 5. Anderer Meinung ſind BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 2. *not.* 6. SCHILTER *exerc.* 10. *th.* 74. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 3. *tit.* 6. §. 2. WERNHER *part.* 3. *obſ.* 24. LEYSER *ſpec.* 56. *med.* 1.

r) ECKARD in *exam. act. forenſ. part.* 10. S. 169. u. f. Ferner *part.* 12. S. 15. u. f. FRID. BOEHMER in *noui juris controuerſi tom. I. obſ. XLI.* QVIR. SCHACHERI diſſ. *de actione quod metus cauſa.* Lipſ. 1640. GEOR. MICH. HEBERGER diſſ. *de metus cauſa actionis indole peculiari.* Viteb. 1688.

s) *l.* 9. §. 3. D. *quod met. cauſ.*

man, eine Sache zu geben, jemanden gezwungen t) und in Schaden geſetzet hat u).

§. 1286.

Der Kläger iſt derjenige, ſo durch ſolche Gewalt oder Furcht in Schaden geſetzet worden x). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y), und übrigen Nachfolger, oder der ſonſt dabey ein Intereſſe hat z).

§. 1287.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher durch die verübte Gewalt, oder eingejagte Furcht geſchadet hat a), ob er gleich ſolches nicht alleine gethan haben b), oder die Sache nicht mehr beſitzen ſollte c). Nicht die Erben, woferne dadurch nicht etwas auf ſie gekommen iſt (§. 56.) d). Wohl aber ein jeder Beſitzer der abgezwungenen Sache e).

§. 1288.

t) *l. 3. D. quod. met. cauſ. l. 3. 4. 5. 7. 12. C. de his quae vi met. cauſ.*

u) *l. 12. §. 2. D. quod met. cauſ.*

x) *l. 9. §. 3. D. quod met. cauſ.*

y) *l. 16. §. 2. l. 14. §. 2. D. quod met. cauſ.*

z) *l. 14. §. 6. 8. D. quod met. cauſ. l. 7. §. 1. D. de except.*

a) *l. 9. §. 8. D. quod met. cauſ.*

b) *l. 14. §. 15. l. 15. l. 16. pr. D. quod met. cauſ.*

c) *l. 14. §. 5. in fin. D. quod met. cauſ.*

d) *l. 16. §. 2. l. 17. 19. 20. D. quod. met. cauſ.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib. 4. tit. 2. §. 31.*

e) *l. 9. §. 8. l. 14. §. 3. 5. D. quod met. cauſ.*

§. 1288.

Das Geſuch wird auf die Wiederherausgabe der abgezwungenen Sache mit allen Nutzungen und Zubehör gerichtet f). Welches bey den Römern, Falls der Beklagte keinen Gehorſam leiſtete, binnen einem Jahre vierfach gefordert werden konnte g).

§. 1289.

Hierwider kann zur Einrede vorgeſchützet werden, 1) daß keine Gewalt oder Furcht vorhanden geweſen h), 2) daß die Gewalt nicht unrechtmäßig geſchehen i), 3) daß Kläger ſich auf eine eitele Furcht beziehe k), 4) daß ihm kein Schade geſchehen l), 5) daß er das Geſchäfte nach aufgehobener Furcht genehmiget habe m), 6) daß die Sache durch Widerwärtigkeit zu Grunde gegangen n), 7) daß von Beklagtem die Sache nicht mehr beſeſſen werde (§. 1287.), 8) daß die Klage bereits durch die Verjäh-

f) *l.* 9. §. 7. *l.* 12. *pr. l.* 14. §. 7. *D. quod met. cauſ.*

g) *l.* 14. §. 3. *in fin.* und §. 7. *D. quod met. cauſ.* WERNHER *part.* 3. *obſ.* 24.

h) *l.* 14. §. 3. *D. quod met. cauſ.*

i) *l.* 3. §. 1. *D. quod met. cauſ.*

k) *l.* 5. 6. *D. quod. met. cauſ.*

l) *l.* 12. §. 1. *D. quod met. cauſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 2. §. 20.

m) *l.* 2. *l.* 4. *C. de his, quae vi metusue cauſ.*

n) *l.* 14. §. 5. *D. quod met. cauſ.*

Verjährung erloſchen o), 9) daß Kläger dem Beklagten dasjenige, ſo er für die Sache erhalten, noch nicht zurückgegeben habe p).

Ein Formular von einer *actione quod metus causa*

Es hat mich vor kurzen ein unbekannter Officier durch gewaltſame Zunöthigungen dahin gebracht, daß ich ihm mein Pferd, ſo ein Apfelſchimmel, gegen das ſeinige überlaſſen müſſen. Nachdem ich nun aber ſothanes mein Pferd wieder zu erhalten, immer gewünſchet, ſo habe ich endlich erfahren, daß Beklagter daſſelbe beſitzet. Ob ich es nun gleich von ihm, gegen Aushändigung des dafür erhaltenen Pferdes, zurückgefordert; ſo hat er mir doch ſelbiges, ohnerachtet er den Rechten nach darzu verbunden, nicht abtreten wollen. Ich ſehe mich dahero wider ihn zu klagen genöthiget, mit Bitte, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter, mir gedachtes mein Pferd, gegen Annahme des von dem Officier erhaltenen Pferdes, nebſt Erſtattung aller verurſachten Schäden und Unkoſten,

o) *l. 4. C. de his, quae vi metusue cauſ.*

p) *l. 3. C. 4. de his, quae vi metusve cauſ.* in den Worten: reddito pretio.

Unkoſten, heraus zu geben, und, im Verweigerungsfall, deſſen Werth vierfach zu bezahlen ſchuldig.

11) Von der *actione de dolo* (§. 1160.) q).

§. 1290.

Deren Grund iſt ein durch Betrug verurſachter Schade r), deſſentwegen man ſich ſonſt weder durch eine andere Klage s), noch durch eine Einrede t) helfen kann.

§. 1291.

Der Kläger iſt derjenige, dem durch Betrug geſchadet worden u). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) x).

§. 1292.

q) ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. S. 75. u. f. *part.* 7. S. 172. u. f. *part.* 9. S. 85. u. f. IO. IAC. STOER diſſ. *de actione doli mali.* Alt. 1717. BVRCH. CHRIST. BEHRII diſſ. *actio de dolo malo, malitiarum Romae euerticulum ſuppellex, noſtro foro minus neceſſaria.* Goetting. 1738.

r) *l.* 1. §. 1. D. *de dolo malo.* Siehe, zur Erläuterung, meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *XXV*, 6.

s) *l.* 1. §. 4. *ſeqq. l.* 2. 3. 4. 5. 6. 7. D. *l.* 2. *C. de dolo malo.*

t) *l.* 1. §. 4. *l.* 40. D. *de dolo malo.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 3. §. 10. SAM. FRID. WILLENBERGII diſſ. *de exceptione doli mali in cambiis ceſſante.* Francof. 1702.

u) *l.* 1. *pr. l.* 8. D. *de dolo malo.*

x) *l.* 13. *pr.* D. *de dolo malo.*

§. 1292.

Der Beklagte iſt der Betrüger y), dem man nicht zu beſonderer Ehrerbietung verpflichtet iſt z), ob er gleich den Betrug nicht alleine begangen haben ſollte a). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.), wofern derſelbe durch den Betrug des Verſtorbenen nicht reicher geworden (§. 56.) b).

§. 1293.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter allen durch ſeinen Betrug verurſachten Schaden dem Kläger erſetze; und alſo auch die etwa betrüglicher Weiſe an ſich gebrachte Sache mit allen Nutzungen und Zubehör wieder herausgebe c). Jn Verweigerungsfall aber, oder wo dergleichen Abtretung nicht geſchehen kann, haftet er wegen des Jntereſſe, und muß der Kläger deshalb zum Eyde gelaſſen werden d). Wie denn auch der Beklagte wegen ſeines Betruges ehrlos wird e).

y) *l. 1. pr. l. 15. §. 3. D. de dolo malo.*

z) *l. 11. §. 1. D. de dolo malo.*

a) *l. 17. pr. D. de dolo malo.*

b) *l. 17. §. 1. l. 26. 27. 28. 29. D. de dolo malo. l. 13. pr. D. eod.* LAVTERBACH in *colleg. pract. lib. 4. tit. 3. §. 15.*

c) *l. 22. l. 35. D. de verb. ſignif.*

d) *l. 18. pr. §. 1. 4. D. de dolo malo.*

e) *l. 1. §. 4. D. de dolo malo. l. 7. §. 1. D. de reſtit. in integr. l. 1. D. de his qui not. infam.* STRYK in *vſu mod. pand. lib. 4. tit. 3. §. 2.*

§. 1294.

Es hat aber Beklagter darwider folgende Einreden, 1) daß er keinen Betrug begangen f), 2) daß dadurch kein Schade verurſacht worden (§. 1290.), 3) daß der Schade von keiner Erheblichkeit ſey g), 4) daß eine andere Klage angeſtellt werden müſſe h), 5) daß die Klage wider ihn nicht ſtatt habe (§. 1292.), 6) daß ſelbige bereits durch die Verjährung erloſchen i). Es kann aber dieſen Einreden größten Theils ausgewichen werden, wenn man, ſtatt dieſer Klage, die actionem in factum erwählet k).

Ein Formular von einer *actione doli* nach dem *l. 9. §. 1. D. de dolo malo.*

Es hat Beklagter, nachdem Johann Feuerbaum mich zu ſeinem alleinigen Erben im Teſta-

f) *l. 7. §. 10. l. 6. D. de dolo malo.* BRUNNEMANN *ad h. l.* Siehe auch MEVIUS *part. 6. deciſ.* 146. LEYSER *ſpec. 54. med. 7. cor.* 2.

g) *l. 9. §. 5. l. 10. l. 11. pr. D. de dolo malo.*

h) *l. 1. §. 8. l. 2. 3. 4. 5. D. de dolo malo.*

i) *l. 8. D. de dolo malo.* CARPZOV *part. 2. conſt. 3. def. 4. num.* 5. STRYK in *uſu mod. pand. lib. 4. tit.* 3. §. 3. SCHILTER *exerc. XI. th.* 21.

k) *l. 11. §. 1. l. 28. D. de dolo malo.* Siehe WERNHER *part. 3. obſ.* 153. und *part. 10. obſ.* 287. STRYK in tract. *de action. for. ſect. 1. memb.* 10. §. 32.

Teſtamente ernennet gehabt, und ich nach deſſen Tode die Erbſchaft antreten wollen, mich durch liſtige Ueberredungen, als wenn ich von ſelbiger, wegen der vorhandenen vielen Schulden, mehr Schaden, Mühe und Arbeit, als Vortheil und Ruhe haben würde, dahin gebracht, daß ich dieſer Erbſchaft entſaget, und, nicht Erbe zu ſeyn, mich erkläret habe. Wodurch es denn geſchehen, daß ihme, als dem nächſten Anverwandten des verſtorbenen Feuerbaums, dieſes ſein ſämtlicher Nachlaß zugefallen iſt. Nunmehro habe ich aber erfahren, daß dieſe Erbſchaft bey weiten nicht ſo ſchlecht, als Beklagter mir ſelbige abgeſchildert, beſchaffen iſt, ſondern daß ich vielmehr, wenn ich ſelbige angetreten, einen beträchtlichen Nutzen davon gehabt haben würde. Wann nun Beklagter den mir durch ſeinen Betrug verurſachten Schaden zu erſetzen, und alſo auch ſothane Erbſchaft mir wieder herauszugeben verbunden, er aber in Güte darzu ſich nicht verſtehen will; als bitte, nach erfolgter Antwort, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter mir die libellirte Feuerbaumiſche Erbſchaft mit allen erhobenen und zu erheben geweſenen Nutzungen, vermittelſt eines zu Recht beſtändigen Inventariums oder in deſſen Ermangelung, einer eydlichen Specification abzutreten,

 auch

auch allen Schaden und Unkoſten zu erſtatten ſchuldig.

Hiernächſt, da überdem die Rechte einen Betrüger mit der Ehrloſigkeit belegen, ſo überlaſſe Ew. . . . in wie ferne Dieſelben, auch darauf einige Rückſicht zu nehmen, obrigkeitlich ermeſſen werden.

12) Von der *actione in factum contra judicem litem ſuam facientem* l), oder *actione male judicati*, oder *actione de ſyndicatu* (§. 1160.) m).

§. 1295.

Deren Grund iſt, daß der Richter entweder vorſätzlich n) oder aus grober Unachtſamkeit

l) *l. 6. D. de extraord. cognit.*

m) Reichs Cammerger. Ordnung vom Jahr 1555. *part.* 3. *tit.* 53. im letzten §. Reichshofr. Ordn. *tit.* 5. §. 7. OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 7. *act.* 13. CHRIST. THOMASII diſſ. *de vſu practico actionis contra judicem imperite judicantem.* Hal. 1714. GEOR. LVDOVIC. BOEHMERI diſſ. *de remedio ſyndicatus aduerſus ſententias camerae imperii.* Goett. 1744. CAR. GODOFR. WINCKLER progr. *de diverſo genere remedii ſyndicatus in camera imperii, illiusque in ipſas ſententias effectu.* Lipſ. 1768. Pütter in auserleſenen Rechtshändeln, part. IV. Num. 162.

n) *l. 15. §. 1. D. de judic. l. 2. C. de poena jud. quod male judic.*

keit o) ein ungerechtes Urtheil fället, oder ſonſt auf andere Art jemanden durch ſein ungerechtes Verfahren in Schaden bringet p).

§. 1296.

Der Kläger iſt derjenige, welcher durch die ungerechte Sentenz oder das ungerechte Verfahren des Richters in Schaden geſetzet worden. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) q).

§. 1297.

Der Beklagte iſt der Richter, welcher auf ſolche Art dem Kläger geſchadet. Nicht aber, nach dem römiſchen Rechte r), deſſen Erbe (§. 55.), woferne nicht auf ihn durch das Verbrechen des Richters etwas gekommen (§. 56.) s). Hingegen nach dem canoniſchen Rechte haftet der Erbe (§. 56.) t).

o) *pr. I. de oblig. quae quaſi ex del.* und daſelbſt HOPP zu den Worten: per imprudentiam. BERGER *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 12. *th.* 2. *not.* 2. LEYSER *ſpec.* 680. *med.* 1. S. 49. Freyherr von Cramer in Wetzlariſchen Nebenſt. 103. Th. Num. 1. S. 321. u. f.

p) de CRAMER in *obſeru. jur. vniu. tom. II. obſ.* 658. LEYSER *ſpec.* 680. *med.* 1. *ſeqq.*

q) OLDENDORP *claſſ.* 7. *act.* 13. *num.* 4.

r) *l.* 16. *D. de judic.*

s) OLDENDORP *claſſ.* 7. *act.* 13. *num.* 4. LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 50. *tit.* 6. §. 3. am Ende.

t) LEYSER *ſpec.* 680. *med.* 42.

§. 1298.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter allen durch ſein ungerechtes Urtheil, oder Verfahren, verurſachten Schaden und Unkoſten dem Kläger erſetze u), und überdem beſtraft werde x).

§. 1299.

Hierwider kann der Beklagte ſich folgender Einreden bedienen, 1) daß er nicht übel geurtheilet; derentwegen der Kläger zuvor das Gegentheil, als den Grund ſeiner Klage, darzuthun hat y), 2) daß er dabey wenig verſehen (§. 1295.), 3) daß er, wie geſchehen, zu urtheilen, einen guten Grund vor ſich gehabt z), 4) daß er nach der gemeinen Meynung der Rechtsgelehrten geſprochen a), 5) daß er nach den mehreſten Stimmen der Beyſitzer, wie geſchehen, ſprechen müſſen b), 6) daß er nicht ſelbſt

u) *l.* 15. §. 1. D. *de judiciis. pr. I. de obligat. quae quaſi ex del.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 369.

x) *l.* 15. §. 1. D. *de judic. l.* 2. *C. de poena judic. qui male judic. l.* 6. D. *de extraord. cognit.*

y) WERNHER *part.* 8. *obſ.* 369.

z) *l.* 1. §. 6. *C. de vet. jur. enucl.* und daſelbſt BRVNNEMANN STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 50. *tit.* 3. §. 2. SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 50. *tit.* 13. *num.* 14. u. f.

a) SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 50. *tit.* 13. *num.* 14.

b) Vermöge des *l.* 2. D. *quod quisqu. jur.* SCHVRF *cent.* 1. *conſil.* 29. HILLIGER in DONELI *lib.* 28. *cap.* 2. *lit. b.*

ſelbſt geſprochen, ſondern von einem auswärtigen Rechtscollegio das Urtheil eingeholet, 7) daß er von dem Gerichte nur ein ungelehrter Beyſitzer geweſen c), 8) daß des Klägers Recht ungewiß und zweifelhaft geweſen d), 9) daß Kläger ſelbſt dabey in Schuld ſey e), 10) daß Kläger ſich an diejenigen, welche das ungerechte Urtheil gefället, halten müſſe (§. 1197.) f). 11) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen g). Hingegen die Einrede, daß Kläger das Urtheil rechtskräftig werden laſſen h), ingleichen, daß die Klage nicht in Gebrauch ſey i), findet nicht ſtatt.

c) LEYSER *ſpec.* 680. *med.* 40.

d) FRANZKIVS *exerc.* 12. *qu.* 10. MEVIVS *part.* 8. *deciſ.* 480. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 50. *tit.* 13. §. 3.

e) *l.* 11. *pr. D. ad leg. Aquil. l. vlt. D. commod. l.* 203. *D. de reg. jur.* LEYSER *ſpec.* 680. *med.* 21.

f) *l.* 22. *C. de poen.* Meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXXI.*

g) OLDENDORP *claſſ.* 7. *act.* 13. *num.* 7.

h) SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 50. *tit.* 13. *num.* 12. Struben in rechtlichen Bedenken, II. Th. Num. 124.

i) Reichsabſchied vom Jahr 1654. §. 157. CARPZOV *lib.* 4. *reſp.* 40. HOPP in *vſu hod. ad pr. I. de oblig. quae quaſi ex del.* SCHILTER *exerc.* 10. §. 60. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 12. §. 2. *not.* 3. und 5. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 50. *tit.* 3. §. 2. WERNHER *part.* 8. *obſ.* 369. und *tom.* 3. *part.* 3. *obſ.* 25. Ob ſie gleich ſelten kann hinausgeführet werden. CRAMER *tom. III. obſ.* 884.

13) Von der *actione in factum de dejecto vel effuſo* (§. 1106.) k).

§. 1300.

Deren Grund iſt ein Schade, der durch das Herunterwerfen oder Heruntergieſſen an einem ſolchen Orte, wo man insgemein zu gehen, oder zu ſtehen pfleget, verurſachet worden l).

§. 1301.

Der Kläger iſt der durch das Herunterwerfen, oder Heruntergieſen einen Schaden erlitten m), ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) n), auch ein jeder von dem Volke, wenn ein freyer Menſch dadurch getödtet oder verwundet worden o).

§. 1302.

Der Beklagte iſt, bey Wohnhäuſern, deren Bewohner p), bey andern Oertern aber, derjenige, ſo ſelbige gleich einem Bewohner inne hat q), beſonders bey einem Schiffe, der demſelben

k) *l.* 5. §. 5. *D. de his qui effud. vel dejec.* §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex del.* OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 6. *act.* 20. ECKARD in *exam. action. for. part.* 12. S. 56. u. f.

l) *l.* 1. *pr. D. de his, qui effud.*

m) *l.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud.*

n) *l.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud.*

o) *l.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud.*

p) *l.* 1. *pr.* §. 4. 9. *l.* 6. §. 2. *D. de his, qui effud.*

q) Vermöge des *l.* 1. §. 9. *D. de his, qui effud.*

ſelben vorgeſetzt worden iſt r), ohne dabey deſſen Schuld zu erwehnen s). Es kann auch der Beklagte aus mehrern Perſonen beſtehen t). Hingegen der Erbe iſt frey (§. 55.) u.)

§. 1303.

Das Geſuch iſt, bey einer ſchätzbaren Sache, die gedoppelte Bezahlung des verurſachten Schadens x). Hingegen wenn etwas unſchätzbares, als ein freyer Menſch, verwundet worden, und er klagt deshalb ſelbſt, ſo kann er das Heilerlohn, und was er ſonſt aufwenden müſſen, ingleichen die Verſäumniskoſten, und zuweilen die Alimente y) auch, nach den teutſchen Rechten, ein Schmerzegeld z) fordern. Klagt aber

r) *l.* 6. §. 3. *D. de his, qui effud.*

s) *l.* 1. §. 4. *D. de his, qui effud.*

t) *l.* 1. §. 10. *l.* 3. *l.* 5. *pr. D. de his, qui effud.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 9. *tit.* 3. §. 7.

u) *l.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud.* STRVV *exerc.* 14. *th.* 34.

x) *pr. I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 1. *pr.* und §. 4. *D. de his, qui effud.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 3. §. 2.

y) §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 7. *D. de his, qui effud.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 3. §. 4.

z) *C. C. C. art.* 20. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 2. §. 10. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 11. §. 17. PET. MÜLLERI diſſ. *de pecunia doloris.* Ien. 1686.

aber ein Anderer, ſo kann, nach dem römiſchen Rechte, eine willkührliche Privatſtrafe geſucht werden a). Hingegen ſtatt deſſen, daß wegen der Tödtung eines freyen Menſchen, nach dem römiſchen Rechte, ein jeder von dem Volke fünfzig Goldgülden b) verlangen kann, wird, nach den ſächſiſchen Rechten, den Anverwandten, das Wergeld zu fordern c) frey gelaſſen.

§. 1304.

Hierwider kann der Beklagte zur Einrede vorſchützen, 1) daß nichts heruntergeworfen oder gegoſſen worden, 2) daß ſelbiges nicht an einem Orte, wo man zu gehen, oder zu ſtehen pfleget, geſchehen wäre d), 3) daß Klägern dadurch kein Schade geſchehen e), 4) daß Kläger vorhero gewarnet worden f), 5) daß Beklagter kein Bewohner des Hauſes ſey g), 6) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen h). Hingegen ſo findet die Einrede 1) daß er

a) §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex del.*

b) §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud.*

c) Sächſ. Landr. *lib.* 3. *tit.* 45. BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 9. §. 12. *not.* 7.

d) *l.* 1. §. 2. *in fin. D. de his, qui effud.*

e) §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex del. naſc.*

f) §. 5. *I. de obligat. quae quaſi ex del. naſc.*

g) *l.* 1. §. 9. *D. de his, qui effud.*

h) *l.* 5. §. 5. *D. de his, qui effud.*

er nicht Eigenthümer des Hauſes ſey i), inglei-chen 2) daß nicht er, ſondern ein Anderer den Schaden verurſachet habe k), 3) daß das Herunterwerfen oder Heruntergießen an einem Privatorte geſchehen l), nicht ſtatt.

14) Von der *actione in factum de poſito vel ſuſpenſo* (§. 1160.) m).

§. 1305.

Deren Grund iſt, daß etwas an einem Orte, wo man zu gehen, oder zu ſtehen pfleget n), gefährlich aufgeſtellt, oder aufgehangen worden o), ob es gleich noch keinen Schaden gethan hat p).

§. 1306.

Der Kläger iſt ein jeder von dem Volke q), fürnemlich derjenige, ſo dabey ein beſonderes Intereſſe hat r). Ingleichen der Erbe (§. 55.) s).

§. 1307.

i) *l.* 1 §. 4. *de his, qui effud.*

k) *l.* 6. §. 2. *D. de his, qui effud.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 9. *tit.* 3. §. 3.

l) *l.* 1. §. 2. *D. de his, qui effud.*

m) §. 1. *I. de obligat. quae quaſi ex del. naſc. l.* 5. §. 6. *D. de his, qui effud.*

n) *l.* 5. §. 6. 9. *l.* 6. *pr. D. de his, qui effud.*

o) *l.* 5. §. 11. *D. de his, qui effud.*

p) *l.* 5. §. 13. *D. de his, qui effud.*

q) *l.* 5. §. 13. *D. de his, qui effud.*

r) *l.* 3. §. 1. *D. de popul. act.*

s) *l.* 5. §. 13. *D. de his, qui effud.*

§. 1307.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher etwas gefährliches an einem ſolchen Orte, wo man hin und wieder gehet, ſtehen, oder hängen hat t). Nicht deſſen Erbe (§. 55.) u).

§. 1308.

Das Geſuch wird, wenn noch kein Schade geſchehen, nach dem römiſchen Rechte, auf die Entrichtung einer Strafe von zehen Goldgülden x), bey uns aber auf die Aufhebung der Gefahr gerichtet. Hingegen iſt durch das Herunterfallen ſchon ein Schade verurſacht worden, ſo wird wider denjenigen, welcher das Heruntergefallene aufgeſtellt, oder aufgehangen gehabt hat, nicht aber wider den bloſen Bewohner des Hauſes, welchem ſolches unwiſſend geweſen y), auf die Erſetzung des Schadens, nach dem Exempel der actionis de dejecto, geklaget z).

§. 1309.

Es kann aber darwider von dem Beklagten eingewandt werden, 1) daß an dem Orte niemand zu gehen, oder zu ſtehen pflege a), 2) daß das

t) *l.* 5. §. 8. 10. *D. de his, qui eſſud. vel dejec.*

u) *l.* 5. §. 13. *D. de his, qui eſſud.*

x) *l.* 5. §. 6. *D. de his, qui eſſud.*

y) Vermöge des *l.* 5. §. 10. *D. de his qui eſſud.*

z) *l.* 5. §. 7. und 12. *D. de his, qui eſſud.*

a) *l.* 5. §. 6. *D. de his, qui eſſud.*

das Aufgeſtellte, oder Aufgehangene ſo verwahrt ſey, daß es niemanden ſchaden könne b), 3) daß er es, weder ſelbſt hingeſetzet, oder gehangen, noch gewußt, daß ſolches von jemand anders geſchehen c), 4) daß er weder Herr, noch ein Bewohner von dem Hauſe ſey d), 5) daß der Schade ohne alle ſeine Schuld geſchehen, 6) daß die Klage ſchon durch die Verjährung erloſchen e).

15) Von der *actione in factum de damno in naui, caupona, vel ſtabulo dato* (§. 1160.) f).

§. 1310.

Deren Grund iſt ein Diebſtahl oder Schade g), den man in einem Schiffe, Gaſthofe, oder Stalle von des Schiffherrns ſeinem Schiffer (nauta), Gaſtwirths, oder Stallvermiethers Geſinde h), oder Hausleuten i) erlitten hat.

§. 1311.

b) *l.* 5. §. 11. *D. de his, qui effud.*

c) *l.* 5. §. 10. *D. de his, qui effud.*

d) *l.* 5. §. 12. *D. de his, qui effud.*

e) *l.* 8. *D. de popul. action.*

f) §. 3. *I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 6. §. 3. *l.* 7. §. 1. *D. nautae caup. ſtabul.* IO. MÜLLERI diſſ. *de actionibus rerum in nauem receptarum nomine competentibus.* Hafn. 1650.

g) *l.* 5. §. 6. *D. de obligat. et action.*

h) §. 3. *I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 5. §. 6. D. *de obligat. et act.*

i) *l.* 6. §. 3. D. *naut. caup. ſtab. l. vn.* §. 6. D. *furt. adu. naut.*

§. 1311.

Der Kläger iſt der Reiſende, oder Gaſt, welcher auf ſolche Art beſtohlen worden, oder einen Schaden erlitten hat k). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) l).

§. 1312.

Der Beklagte iſt der Schiffsherr, Gaſtwirth, oder Stallvermiether (exercitor nauis, cauponae, vel ſtabuli) m). Wenn er auch aus mehrern Perſonen beſtehen ſollte n). Nicht aber deſſen Erbe (§. 55.) o).

§. 1313.

Das Geſuch wird auf die gedoppelte Bezahlung des Geſtohlnen, oder verurſachten Schadens gerichtet p).

§. 1314.

Hierwider kann zur Einrede von dem Beklagten

k) §. 3. *I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 5. §. 6. *D. de obligat. et act.*

l) §. 3. *I. de obligat. quae quaſi ex del.*

m) §. 3. *I. de obligat. quae quaſi ex delict. l.* 5. §. 6. *D. de obligat. et act.*

n) *l.* 7. §. 5. *D. naut. caup. ſtab.*

o) §. 3. *I. de obligat. quae quaſi ex del. l.* 7. §. 6. *D. naut. caup.*

p) *l.* 1. §. 2. *D. furti aduerſ. naut. l.* 7. §. 1. *D. naut. caup. ſtab.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 9. §. 30. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 47. *tit.* 5. §. 1.

klagten gebraucht werden, 1) daß kein Diebſtahl, kein Schade geſchehen, 2) daß ſelbiger nicht in dem Schiffe, Gaſthofe verübet worden q), 3) daß die Aufnahme nur unter einer Bedingung geſchehen r), 4) daß der Diebſtahl, der Schade, weder von ſeinem Geſinde, noch von ſeinen Hausleuten begangen worden s), 5) daß Kläger mehrere zu belangen habe t), 6) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen u). Hingegen die Einrede, daß dieſe Klage auf die Forderung des Zwiefachen heutiges Tages gänzlich auſſer Gebrauch ſey, findet nicht ſtatt x).

II. Von den Klagen, welche wegen einer unerlaubten That, ſo in keinem Verbrechen beſtehet, angeſtellet werden können. (§. 1155.)

§. 1315.

Die unerlaubte That, welche in keinem Verbrechen

q) *l.* 7. *pr.* D. *naut. caup.*

r) *l.* 7. *pr.* D. *naut. caup.*

s) *l.* 7. §. 2. D. *naut. caup. l.* 1. §. 6. D. *furti aduerſ. naut.* STRYK in tract. *de act. for. ſect.* 1. *memb.* 10. §. 58.

t) *l.* 7. §. 5. D. *naut. caup.*

u) *l.* 7. §. 6. *D. naut. caup.*

x) TABOR in *racem. crim.* 7. *th.* 32. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 9. §. 30.

brechen beſtehet, und derentwegen überhaupt die *actio in factum* angeſtellt werden kann (§. 42.), iſt fürnemlich 1) *opus manu factum, propter quod aqua pluuia nocet*, 2) *rejectio vel receptio viae publicae* und 3) *dictio falſi modi* y), 4) *alienatio judicii mutandi cauſa facta*. Bey welchen nun insbeſondere die Klagen zu erwägen ſind.

1) Von der *actione aquae pluuiae arcendae* z).

§. 1316.

Deren Grund iſt ein auf einem Privat- a) Feldgrundſtücke (praedio ruſtico) b) mit der Hand aufgerichtetes c) oder eingeriſſenes Werk d) wodurch der bisherige natürliche Lauf des Regenwaſſers e), ohne davon einen ökonomiſchen Nutzen zu haben f), zum beſorglichen Schaden

y) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 1214. bis 1220.

z) *lib. XXXVIII. tit. III.* D. *de aqua et aquae pluuiae arcendae.* GVIL. LEYSERI diſſ. *de aquae pluuiae arcendae actione.* Viteb. FRID. BOEHMER in *nouo jure controuerſo, tom. I. obſ. XXIV. vſus practicus de aqua pluuia arcenda cum notabili praejudicio.* S. 226. Lemg. 1771. 4.

a) *l.* 3. §. 3. *l.* 18. *pr.* D. *de aqua et aqu. pluu.*

b) *l.* 1. §. 19. D. *de aqua et aquae pluu. arc.*

c) *l.* 1. §. 1. D. *de aqua et aquae pluu.*

d) *l.* 1. §. 22. D. *de aqua et aquae pluu.* MEVIVS *part.* 9. *deciſ.* 119. *num.* 8.

e) *l.* 1. *pr.* D. *de aqua et aqu. pluu.*

f) *l.* 1. §. 3. *ſeq.* D. *de aqua et aqu. pluu.*

den g) eines Andern ſeines Ackers h) gehindert wird. Ingleichen, auf eine nützliche Weiſe, wenn durch die Gewalt des Waſſers ein Damm weggeriſſen i), oder der Weg des ablaufenden Waſſers verſtopft worden k).

§. 1317.

Der Kläger iſt eigentlich (directe) der, zur Zeit der angeſtellten Klage, völlige Eigenthumsherr des Ackers, welcher von dem Regenwaſſer den Schaden zu beſorgen hat l), ob er gleich aus mehrern Perſonen beſtehen ſollte m). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) n). Auf eine nützliche Art kommt dieſe Klage auch dem Nießbraucher o), und Nutzeigenthumsherrn p) zu ſtatten.

§. 1318.

Der Beklagte iſt eigentlich (directe) der, zur Zeit der angeſtellten Klage, völlige Eigenthumsherr des Privatackers, woſelbſt das aufgerichtete oder eingeriſſene ſchädliche Werk zu

g) *l.* 11. §. 3. *in fin. l.* 14. §. 2. *D. de aqua et aqu. pluu.*
h) *l.* 1. §. 17. 20. *D. de aqua et aqu. pluu.*
i) *l.* 2. §. 5. *D. de aqua et aqu. pluu.*
k) *l.* 2. §. 6. *D. de aqua et aqu. pluu.*
l) *l.* 6. §. 4. *D. de aqua et aqu. pluu.*
m) *l.* 6. §. 1. *D. de aqua et aqu. pluu.*
n) *l.* 22. *pr. D. de aqua et aqu. pluu.*
o) *l.* 22. *pr. D. de aqua et aqu. pluu.*
p) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 3. §. 9.

befinden q), ob er gleich aus mehrern Perſonen beſtehen ſollte r). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) s). Auf eine nützliche Art auch der Nießbraucher t), und dem ein Nutzeigenthum u) an der Sache zuſtehet.

§. 1319.

Das Geſuch iſt, bey einem mit der Hand aufgerichteten Werke, daß Beklagter, wenn er es ſelbſt gemacht, oder mit ſeinem Willen machen laſſen, hinwiederum auf ſeine Koſten einreiſſe und in vorigen Stand ſetze x), auch den, nach geſchehener Kriegsbefeſtigung, etwa bereits geſchehenen Schaden vergüte y), nicht minder wegen des künftigen beſorglichen Schadens Caution beſtelle z), oder, wenn es ein Anderer ohne ſeinen Willen gemacht, daß er verſtatte, daß Kläger ſelbiges auf ſeine eigene Koſten, gegen Beſtellung einer Caution unternehmen dürfe a). Falls aber das Werk mit der Hand eingeriſſen worden, ſo wird dahin geklaget, daß Beklag-

q) *l. 6. §. 4. D. de aqua et aqu. pluu.*

r) *l. 6. §. 1. D. de aqua et aqu. pluu.*

s) *l. 6. §. 7. D. de aqua et aqu. pluu.*

t) *l. 22. §. fin. D. de aqua et aqu. pluu.*

u) LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 3. §. 10.

x) *l. 6. §. 7. D. de aqua et aqu. pluu. arc.*

y) *l. 6. §. 6. l.* 11. §. 6. D. *de aqua et aqu. pluu.*

z) *l.* 14. §. 3. D. *eod.*

a) *l.* 4. §. 2. 3. *l.* 5. *l.* 11. §. 2. D. *de aqua et aqu. pluu.*

Beklagter, nach vorigem Unterſchied, das Werk wieder auf ſeine Koſten herſtelle, oder, dem Kläger, ſolches auf ſeine eigenen Koſten zu thun, verſtatte. Welches letztere auch alsdann geſucht werden muß, wenn dieſe Klage auf eine nützliche Art ſtatt findet (§. 1316.) b).

§. 1320.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß das Waſſer durch ſeinen blos natürlichen Abfluß dem Kläger ſchädlich ſey c), 2) daß das Werk ſich an einem öffentlichen Orte befinde d), 3) daß das Werk aus öffentlicher Vergünſtigung aufgerichtet, oder eingeriſſen worden e), 4) daß Kläger es geduldet f), 5) daß das Werk über Menſchen Gedenken ſchon vorhanden geweſen g), 6) daß Kläger den Abfluß vermöge einer Dienſtbarkeit zu leiden habe h), 7) daß Klägern durch das Werk kein Schade geſchehe i), 8) daß ihm dadurch nur ein Nutze entzogen werde k), 9) daß

b) *l.* 2. §. 2. 6. *l.* 11. §. 6. *D. de aqua et aqu. pluu.*
c) *l.* 1. §. 14. 15. 22. *D. de aqua et aqu. pluu.*
d) *l.* 3. §. 3. *l.* 18. *pr. D. de aqua et aqu. pluu.*
e) *l.* 2. §. 3. *l.* 23. *pr. D. de aqua et aqu. pluu.*
f) *l.* 19. und *l.* 9. §. 1. *D. de aqua et aqu. pluu. arc.*
g) *l.* 2. §. 3. *D. de aqua et aqu. pluu.*
h) *l.* 2. §. 10. *D. de aqua et aqu. pluu.*
i) *l.* 1. §. 17. *D. de aqua et aqu. pluu.*
k) *l.* 1. §. 11. 21. *l.* 2. §. 5. *D. de aqua et aqu. pluu.*

Beklagter ſeinen eigenen ökonomiſchen Nutzen zu befördern geſucht l), 10) daß Klägern an dem Grundſtücke kein Eigenthum mehr zuſtehe m).

§. 1321.

Auſſer dieſer Klage findet auch bey dieſer Sache das *interdictum quod vi aut clam* (§. 175.) n), ingleichen die *actio de dolo* (§. 1290.) o), und die *actio in factum* p) ſtatt.

2) Von der *actione viae receptae vel rejectae* (§. 1315.) q).

§. 1322.

Deren Grund iſt eine ſolche Handlung, wodurch man auf unerlaubte Art veranlaſſet, daß nicht mehr auf dem öffentlichen Wege, ſondern auf jemandes ſeinem Privatgrundſtücke, zu deſſen Nachtheil, die Straſſe genommen wird r).

§. 1323.

l) *l.* 1. §. 3. 4. 8. 15. *D. de aqua et aqu. pluu.*

m) *l.* 6. §. 4. *D. de aqua et aqu. pluu.*

n) *l.* 4. §. 2. 3. *l.* 5. *l.* 6. §. 6. *l.* 13. *l.* 14. §. 3. *D. de aqua et aqu. pluu.*

o) *l.* 14. *pr. D. de aqua et aqu. pluu.*

p) *l.* 24. §. 2. *D. de aqua et aqu. pluu.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 39. *tit.* 3. §. 11. am Ende.

q) *l.* 3. *D. de via publ. et itin. publ. refic.* OLDENDORP in *grogymn. act. for. claſſ.* 6. *act.* 15. BOEHMER de *action. ſect.* 2. *cap.* 11. §. 12.

r) *l.* 3. *pr. D. de via publ. et itin. publ. refic.*

§. 1323.

Der Kläger iſt derjenige, dem zum Schaden, auf ſein Grundſtück der öffentliche Weg gebracht worden s). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1324.

Der Beklagte iſt derjenige, ſo etwas unternommen, oder unterlaſſen hat, wodurch die Leute von dem öffentlichen Wege gewichen, und des Klägers Grundſtück zur Straſſe gemacht haben t). Jngleichen deſſen Erbe, wenn er, nach dem römiſchen Rechte, dadurch einen Vortheil erlanget hat (§. 56.). Nach dem canoniſchen Rechte aber auch ohne dieſem Umſtande (§. 56.).

§. 1325.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter allen durch die Rejection des öffentlichen Weges verurſachten Schaden erſetze, auch den öffentlichen Weg wiederum herſtelle u), und, denſelben hinführo auf Klägers Grundſtück abermalen zu verlegen, bey nahmhafter Strafe ſich enthalte.

§. 1326.

Hierwider kann der Beklagte folgende Ausflüchte vorſchützen, 1) daß er keine Rejection

s) *l. 3. pr. D. de via publ. et itin.*

t) *l. 3. pr. D. de via publ. et itin.*

u) *l. 3. pr. §. 1. D. de via publ. et itin. publ. refic.*

des öffentlichen Weges veranlaſſet habe, 2) daß er ſich ſeines Rechtes bedienet, 3) daß der öffentliche Weg durch die Gewalt des Fluſſes oder wegen anderer Urſachen unwandelbar geworden x), 4) daß er den öffentlichen Weg zu beſſern nicht verbunden ſey, 5) daß Kläger durch ſeine eigene Schuld den öffentlichen Weg auf ſeinen Acker gebracht habe, 6) daß die Klage durch die Verjährung erloſchen y).

3) Von der *actione in factum, ſi menſor falſum modum dixerit* (§. 1315.) z).

§. 1327.

Deren Grund iſt eine aus Vorſatz oder grober Nachläßigkeit a) geſchehene ſchädliche Angabe eines unrichtigen Maaßes, oder Größe von einem Acker b), oder andern Sache c).

§. 1328.

x) *l.* 14. §. 1. *D. quemadm. ſeruit. amitt.* STRVV *exerc.* 45. *th.* 45. und daſelbſt MÜLLER.

y) *l.* 1. §. 3. *D. de via publ. et itin. publ.*

z) *lib. XI. tit. VI. D. ſi menſor falſum modum dixerit.* OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 3. *act.* 15.

a) *l.* 1. §. 1. *D. ſi menſor. falſ. mod. dix.* 226. *D. de verb. ſignif.*

b) *l.* 1. *pr. D. ſi menſ. falſ. dix.*

c) *l.* 5. §. 2. *l.* 6. *l.* 7. *pr.* §. 1. *ſeq.* D. *ſi menſ. falſ. mod. dixer.*

§. 1328.

Der Kläger iſt derjenige, dem durch das angezeigte unrichtige Maaß, oder falſche Gröſſe geſchadet worden d). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) e).

§. 1329.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher das Maaß, oder die Gröſſe unrichtig angegeben, und dadurch dem Kläger geſchadet hat f). Es kann derſelbe auch aus mehrern Perſonen beſtehen g). Wider den Erben aber kann, nach dem römiſchen Rechte h), nicht geklaget werden (§. 55.)

§. 1330.

Das Geſuch wird auf die Erſetzung des durch die falſche Angabe des Maaßes oder Größe verurſachten Schadens gerichtet i).

§. 1331.

Dem kann der Beklagte folgende Einreden entgegenſetzen, 1) daß er nichts abgemeſſen ha-

d) *l.* 3. §. 1. D. *ſi menſ. falſ. mod. dixer.*

e) *l.* 3. §. 5. D. *ſi menſ. falſ. mod. dixer.*

f) *l.* 1. *pr. l.* 5. §. 2. *l.* 6. *l.* 7. *pr.* D. *ſi menſ. falſ. mod. dixer.*

g) *l.* 3. *pr.* D. *ſi menſ. falſ. mod. dixer.*

h) *l.* 3. §. 5. D. *ſi menſ. falſ. mod. dix.* Siehe dabey BRVNNEMANN.

i) *l.* 3. §. 1. D. *ſi menſ. falſ. mod. dix.*

be k), 2) daß die Ausmeſſung, oder Berechnung nicht unrichtig geſchehen, 3) daß er dabey weder einen Betrug, noch grobe Nachläſſigkeit zu Schulden kommen laſſen (§. 1327.) l), 4) daß Kläger ſeine Entſchädigung auf eine andere Art erlangen könne m), 5) daß Kläger ſeine Entſchädigung bereits erhalten n), 6) daß Kläger keinen Schaden habe, 7) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen o). Hingegen die Einrede, daß Kläger ſich die Ausmeſſung gefallen laſſen, findet vor dem erkannten Irrthume nicht ſtatt p).

§. 1332.

Heutiges Tages kann auch die *actio locati conducti* (§. 977.) und f.) wider einen Ausmeſſer angeſtellet werden, wenn derſelbe ſich von dem Ausmeſſen nähren, und ſeine Arbeit um einen gewiſſen Lohn verdungen haben ſollte q).

4) Von

k) *l. 5. pr. D. ſi menſ. falſ. mod. dix.*

l) *l. 1. §. 1. D. ſi menſ. falſ. mod. dix.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 11. *tit.* 6. §. 2.

m) *l.* 3. §. 2. *l.* 5. §. 1. *D. ſi menſ. falſ. mod. dix.* STRUV *exerc.* 15. *th.* 63.

n) *l. 3. pr. D. ſi menſ. falſ. mod. dix.*

o) *l. 4. D. ſi menſ. falſ. mod. dix.*

p) Siehe LEYSER *ſpec.* 128. *med.* 2.

q) SCHILTER *exerc. XXI. th.* 24. STRYK in *vſu mod. pand. lib. XI. tit.* 6. §. 4. THOMASIUS ad HUBERI *prael. ad pand. lib. XI. tit.* 6. §. 1. BOEHMER *de actionibus ſect.* 2. *cap.* 6. §. 46.

4) Von der *actiane in factum de alienatione judicii mutandi cauſa facta* (§. 1315.) r).

§. 1333.

Deren Grund iſt, daß eine Sache, derentwegen man einen Streit von jemanden beſorgt hat s), zu deſſen Beſchwerde t), aus der Abſicht, damit ſelbiger einen andern Gegner bekomme, böslicher Weiſe unter den Lebendigen u) veräuſert worden x).

§. 1334.

Der Kläger iſt derjenige, ſo von ſolcher böslichen Veräuſerung einen Schaden hat y). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) z).

§. 1335.

Der Beklagte iſt derjenige, ſo ſolche bösliche

r) *lib. IIII. tit. VII. D. lib. II. tit. LV. C. de alienatione judicii mutandi cauſa facta.* IO. CHRIST. GVIL. STECK diſſ. *de alienatione judicii mutandi cauſa facta.* Francof. 1759. BOEHMER *de act. ſect. II. cap. XI.* §. 41.

s) *l.* 8. §. 1. *D. de alien. jud. mut.*

t) *l.* 1. *pr.* §. 1. *l.* 2. *l.* 3. *pr.* §. 1. *ſeqq. l.* 4. *pr. D. de alien. jud. mut.*

u) *l.* 8. §. 3. *D. de alien. jud. mut.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 4. *tit.* 7. §. 3.

x) *l.* 1. *D. de alien. jud. mut.*

y) *l.* 1. *pr. D. de alienat. jud. mut.*

z) *l.* 4. §. 6. *D. de alienat. jud. mut.*

che Veräuſerung vorgenommen a). Nicht abee deſſen Erbe (§. 55.) b).

§. 1336.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter dem Kläger alles dasjenige erſetzen ſolle, was ihm daran, nicht einen andern Gegner bekommen zu haben, gelegen geweſen c).

§. 1337.

Hierwider kann ſich der Beklagte folgende Einreden zu Nutze machen, 1) daß keine Veräuſerung geſchehen d), 2) daß er ſie aus Noth vornehmen müſſen e), 3) daß die Veräuſerung durch einen letzten Willen vorgenommen worden (§. 1333.), 4) daß die Veräuſerung nicht aus Gefährde geſchehen f), 5) daß er bey der Veräuſerung den Gerichtsſtand zu ändern nicht die Abſicht gehabt g), 6) daß er die veräuſerte Sache wieder bekommen h), 7) daß er den Streit, als wenn er die Sache noch beſitze, auf ſich

a) *l.* 1. *pr.* D. *de alienat. jud. mut. cauſ.*

b) *l.* 4. §. 6. *l.* 5. 6. 7. D. *de alienat. jud. mut.*

c) *l.* 1. *pr. l.* 3. §. 4. *l.* 4. §. 5. D. *de alien. jud. mut.*

d) *l.* 9. D. *de rei vind.*

e) *l.* 10. *pr.* D. *de alienat. jud. mut.*

f) *l.* 4. §. 1. und 3. D. *de alienat. jud. mut.*

g) *l.* 8. §. 5. *l.* 9. D. *de alien. jud. mut.*

h) *l.* 8. §. 4. D. *de alien. jud. mut.*

ſich zu nehmen bereit ſey i), 8) daß Kläger von der Veräuſerung keinen Nachtheil habe k), 9) daß ihm die Veräuſerung nichts angehe l), 10) daß wider den Beklagten die Klage nicht ſtatt habe (§. 1335.), 11) daß die Sache ohne ſein Verſchulden zu Grunde gegangen m), 12) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen n).

Zweytes Hauptſtück.

Von den actionibus perſonalibus dativis (§. 693.).

§. 1338.

Durch die actiones perſonales datiuas verfolgt man ein perſönliches Recht, welches unmittelbar aus dem Geſetze entſpringet (§. 34.). In welchem entweder zugleich eine gewiſſe Klage, ſo des Rechtes wegen ſtatt haben ſoll, namhaft gemacht worden iſt, oder nicht. Im letzten Fall iſt das Geſetz entweder ein geſchriebenes, oder nicht geſchriebenes, ſondern welches man durch die Gewohnheit eingeführet hat. Iſt dieſes,

i) *l.* 3. §. 5. D. *de alienat. jud. mut.* WERNHER *part.* 5. *obſ.* 184.

k) *l.* 2. *l.* 3. *pr.* D. *de alienat. jud. mut.*

l) *l.* 4. §. 5. D. *de alienat. jud. mut.*

m) *l.* 4. §. 5. D. *de alienat. jud. mut.*

n) *l.* 6. D. *de alien. jud. mut. l. vlt. C. de tempor. in integr. reſt.*

dieſes, ſo wird die Klage eine *condictio ex moribus* (§. 25.) o), iſt hingegen jenes, ſo wird ſie, nachdem das Geſetz in dem römiſchen Rechte entweder ein lex ciuilis, oder ein lex praetoria iſt, die *condictio ex lege* p), oder *actio in factum* q) genennet.

Von der *condictione ex lege.*

§. 1339.

Deren giebt es mancherley Arten. Eine jede derſelben hat ihre eigene Beſchaffenheit, und wird von der andern durch Hinzufügung des Geſetzes, woraus ſie entſpringet, unterſchieden. Wovon die vornehmſten bereits in den obigen §. 549. 575. 712. 717. 723. und 732. ſind abgehandelt worden.

Es kann auch, nach dem Beyſpiel der condictionis ex lege, aus dem canoniſchen, oder aus einem teutſchen Rechte geklaget werden. Daher

o) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 2. §. 6. 10. GEOR. DREZEL *de fundamento nonnullarum actionum, quae ex obligatione a jure ciuili et moribus orta peculiariter recepta oriuntur.* Alt. 1705.

p) *lib. XIII. tit. II. D.* und *lib. IIII. tit. VIIII. C. de condictione ex lege.* HENR. DAV. CHVNONIS diſſ. *de condictione ex lege.* Heidelb. 1665. SO. STRAVCHII diſſ. *de condictione ex lege.* Ien.

q) *l.* 11. *D. de praeſcr. verb.* ECKARD in *exam. action. forenſ. part.* 1. S. 60. u. f. *part.* 6. S. 228. u. f.

Daher kommt die *condictio ex canone* r), die *condictio ex ſtatuto* s).

Von der *actione in factum* (§. 1338.).

§. 1340.

Dieſe kann überhaupt alsdenn angeſtellet werden, wenn man wider jemanden weder nach den Worten (directe), noch nach dem Sinn der Geſetze (vtiliter), aus einer verbindlichen That klagen kann, derſelbe uns aber aus der von einem prätoriſchen Geſetze, ohne Benennung einer Klage, beſtättigten natürlichen Billigkeit, ſich mit unſern Schaden nicht zu bereichern, verbindlich iſt t).

Alſo der Grund dieſer Klage iſt die vom prätoriſchen Rechte beſtätigte natürliche Billigkeit, daß ſich niemand mit des Andern Schaden bereichern ſolle.

§. 1341.

r) BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 42. IO. GEOR. FICHTNER diſſ. *de condictione ex canone non dabili.* Alt. 1707. IO. IAC. de BERTRAM diſſ. *de condictione ex canone.* Gieſſ. 1709.

s) STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 2. §. 1. und 5. Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LVIIII.*

t) Siehe *l.* 32. *D. de reb. cred. l.* 22. §. 10. *D. mandat. l.* 28. *l.* 29. *D. de dolo malo. l.* 38. *l.* 44. D. *de reg. jur.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 7. bis 14. und §. 18.

§. 1341.

Der Kläger iſt derjenige, welchem, dieſer Billigkeit zuwider, geſchadet worden iſt. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55. Num. 1.).

§. 1342.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher ſich mit des Klägers Schaden bereichert hat, und in ſoferne auch deſſen Erbe (§. 55. Num. 1.) u).

§. 1343.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter in ſo weit, als er ſich mit des Klägers Schaden bereichert hat, dieſen entſchädige.

§. 1344.

Zur Einrede dienet 1) daß Beklagter mit dem Schaden des Klägers nicht reicher geworden x), 2) daß ſo viel, als Kläger von ihm, dem Beklagtem, fordere, auf ihn nicht gekommen wäre y), 3) daß die Klage bereits durch eine Verjährung von dreyßig Jahren erloſchen (§. 52.) z). Hingegen die Einrede, daß Beklagter

u) *l.* 38. *l.* 44. D. *de reg. jur.*

x) Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *LXXXVIII.*

y) *l.* 28. D. *de dolo malo. l.* 1. §. 48. D. *de vi et vi arm.*

z) *l.* 28. D. *de dolo malo. l.* 1. *pr. l.* 3. §. 1. D. *de vi et vi arm.*

klagter ſich dermalen nicht mehr reicher befinde, iſt vergeblich a).

§. 1345.

Wäre aber des perſönlichen unmittelbar aus dem Geſetze entſpringenden Rechtes wegen in den Geſetzen eine gewiſſe Klage namhaft gemacht worden (§. 1338.) ſo bedient man ſich alsdenn dieſer Klage, wenn dasjenige, derentwegen die Geſetze ſelbige mit einer ihr gegebenen beſondern Natur eingeführet, und welches ebenfalls in einer beſtätigten natürlichen Billigkeit beſtehet b), in vorkommenden Falle vorhanden ſeyn ſollte.

§. 1346.

Es ſind aber dergleichen Klagen, deren alleweile Erwehnung geſchehen, von gedoppelter Gattung, nämlich theils ſolche, bey welchen gar keine verbindliche That weder von Seiten des Beklagtens, noch eines Andern vorhanden, theils ſolche, bey welchen zwar eine verbindliche That anzutreffen, die aber nur eine entfernte nöthige Bedingung, weshalb die natürliche Billigkeit von den Geſetzen beſtätiget worden, abgiebet. Zur erſten Gattung dieſer Klagen gehört I) die *actio ad exhiben-*

a) *l.* 17. *D. quod met. cauſ.*

b) *l.* 14. *l.* 15. *pr. l.* 65. §. 4. *l.* 66. *D. de cond. indeb. l.* 3. §. 7. *l.* 5. §. 3. *D. de cond. cauſ. dat. cauſ. non ſec.*

hibendum, und II) die *actio in factum de edendo.* Hingegen zur zwoten Gattung dieſer Klagen ſind zu zählen I) die *condictio indebiti*, II) die *condictio cauſa data, cauſa non ſecuta*, III) die *condictio ob turpem vel injuſtam cauſam*, IIII) die *condictio ſine cauſa*, V) die *condictio furtiua*, VI) die *condictio triticaria*, VII) die *condictio de eo, quod certo loco*, VIII) die *actiones adjectitiae qualitatis* (§. 43.), als 1) die *actio inſtitoria* und *quaſi inſtitoria*, 2) die *actio exercitoria* und *quaſi exercitoria*, 3) die *actio quod juſſu*, 4) die *actio de in rem verſo*, 5) die *actio de peculio*, und 6) die *actio tributoria*, VIIII) die *condictio ex lege Rhodia de jactu.*

Erſter Titul.

Von den perſönlichen Klagen, bey welchen gar keine verbindliche That, weder von Seiten des Beklagtens, noch eines Andern vorhanden iſt. Und zwar

1) Von der *actione ad exhibendum* c.)

§. 1347.

Der Grund dieſer Klage, welche präparatoriſch iſt d), beſtehet in der von dem Geſetze beſtätig-

c) *lib. X. tit. IIII. D.* und *lib. III. tit. XXXXII. C. ad exhibendum.* ECKARD in *exam. act. for. part. XII.* S. 8. u. f.

d) *l. 1. l. 3. §. 3. ſeqq. D. ad exhibend.*

beſtätigten natürlichen Billigkeit, jemanden das zu leiſten, was uns nicht ſchadet, ihm aber einen Nutzen giebet e).

§. 1348.

Der Kläger iſt derjenige, dem aus einer gerechten und wahrſcheinlichen Urſache f) beſonders daran gelegen g), daß ihm eine körperliche Sache h) vorgezeiget werde. Und in ſo ferne auch deſſen Erbe i).

§. 1349.

Der Beklagte iſt ein jeder Beſitzer der körperlichen Sache k), welcher ſelbige in Güte vorzuweiſen ſich weigert, oder der aus Betrug die Sache zu beſitzen aufgehöret hat l). In ſo ferne auch deſſen Erbe, auſſerdem aber in ſo weit, als aus dem Betruge des Verſtorbenen durch

e) *l.* 2. §. 5. D. *de aqu. et aqu. pluu. arc.* HAHN ad WESENBEC. *lib. X. tit. III. N. II.* STRYK *de act. forenſ. ſect.* 1. *memb.* 2. §. 39.

f) *l.* 3. §. 11. D. *ad exhibend.*

g) *l.* 13. *in fin.* D. *ad exhib.* ENGAV in *deciſ. et reſp. part.* 1. *deciſ.* 17.

h) *l.* 56. D. *de procurat. l.* 3. §. 8. *l.* 18. D. *l. fin.* C. *ad exhibend.*

i) *l.* 12. §. *fin.* D. *ad exhibendum.*

k) *l.* 3. §. 15. *l.* 4. D. *ad exhibend.*

l) *l.* 5. §. 2. *l.* 9. *pr.* §. *ſeq. l.* 14. D. *l.* 5. C. *ad exhib.*

die Erbſchaft etwas auf ihn gekommen (§. 55. Num. 1.) m).

§. 1350.

Das Geſuch iſt, wenn Beklagter die Sache noch würklich beſitzet, daß er ſelbige auf einen gewiſſen Tag vor Gericht vorweiſe n). Hat er ſie aber aus Betrug zu beſitzen aufgehöret, ſo bringt der Kläger ſein Intereſſe, ſo er dabey hat, daß ihm die Sache nicht vorgezeiget worden, in Anſchlag o), fordert ſelbiges von dem Beklagten, und erbiethet ſich, es mit einem Eyde zu bekräftigen p).

§. 1351.

Hierwider kann der Beklagte einwenden, 1) daß Kläger, die Sache zu ſehen kein beſonderes Intereſſe habe q), 2) daß er, Beklagter, die Sache vorzuzeigen, nicht vermöchte r), 3) daß er die Sache nicht beſitze s), 4) daß er die Sache nicht mehr beſitze t), 5) daß er die Sache Klägern

m) *l.* 12. §. *fin. D. ad exhibend.* STRUV *exerc.* 15. *th.* 33. und daſelbſt MÜLLER.

n) *l.* 2. *l.* 3. §. 9. *D. ad exhibend. l.* 22. *D. de verb. ſignif.*

o) §. 3. *I. de offic. jud. l.* 9. §. 8. *l.* 10. *ſeq. D. ad exhib.*

p) *l.* 3. §. 2. *l.* 5. §. 2. *D. ad exhib. l.* 5. *pr. D. de in lit. jur.*

q) *l.* 3. §. 9. *l.* 19. *D. ad exhibend.*

r) *l.* 5. §. 6. *D. ad exhibend.*

s) *l.* 5. *pr. D. ad exhibend.*

t) *l.* 7. §. 5. *D. ad exhibend.*

Klägern ſchon einmal vorgezeiget habe u), 6) daß Kläger ihm erſt wegen ſeiner Schadloshaltung Caution beſtellen müſſe x), 7) daß er mit Klägern ſich bereits über die Sache verglichen, 8) daß die Sache Klägern durch ein rechtskräftiges Erkenntniß bereits abgeſprochen worden y), 9) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.). Hingegen die Einreden, welche ſelbſt die Hauptklage angehen, finden nicht ſtatt, wenn ſie nicht ſogleich klar ſind z).

§. 1352.

Heutiges Tages kann nicht nur vor einer gütlichen Erinnerung, wenn man beſorgen muß, der Beſitzer dürfte die Sache über die Seite ſchaffen, die Exhibition ohne eine Klage bey dem Richter ſchleunig geſucht werden a), ſondern man kann auch, ſtatt dieſer Klage, wenn man mit ſelbiger nicht gleich die Hauptklage vereiniget b), ſich nur einer Imploration bedienen, und den Richter bitten, daß er den Imploraten,

u) *l.* 12. §. 1. *D. ad exhibend.*

x) *l.* 11. §. 1. *D. ad exhibend.*

y) *l.* 3. §. 13. *D. ad exhibend.*

z) *l.* 3. §. 13. *D. ad exhibend.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 2. §. 6. ENGAV in *deciſ. et reſp. part.* 1. *deciſ.* 17. *num.* 4.

a) SCHACHER in *coll. pract. lib.* 10. *tit.* 4.

b) BRVNNEMANN ad *l.* 1. *C. ad exhibend.* STRYK *de act. for. ſect.* 2. *memb.* 1. §. 11.

uns die Sache unverzüglich vorzuzeigen, durch ein mandatum compulſoriale anhalten möchte c). Wodurch jedoch dem Imploraten ſeine Einreden (§. 1351.) nicht genommen werden d).

§. 1353.

Es findet auch zuweilen bey dieſer Sache die *actio in factum* e), ingleichen die *actio ex lege Aquilia* (§. 1206.) f) ſtatt.

2) Von der *actione in factum de edendo* (§. 1346.) g).

§. 1354.

Der Grund dieſer Klage, welche heutiges Tages ebenfalls nur in einer Imploration beſtehet, und alſo ſummariſch abgehandelt wird h), iſt gleichergeſtalt, wie bey der vorigen Klage (§. 1347.), die von dem Geſetze beſtätigte natürliche Billigkeit, jemanden das zu leiſten, was uns nicht ſchadet, ihm aber einen Nutzen giebet i).

§. 1355.

c) PET. FRIDERVS *de mandatis lib.* 2. *cap.* 50.

d) FRIDERVS a. a. O. Num. 17. HAHN ad WESENBEC *lib.* 10. *tit.* 4. *num. VI.*

e) *l.* 23. §. 5. D. *de rei vind. l.* 3. §. 14. D. *ad exhib.*

f) *l.* 17. D. *l.* 7. *C. ad exhib.*

g) *l.* 10. §. 2. D. *de edendo. l.* 2. *C. de edendo.*

h) Cammerger. Ordn. *part.* 3. *tit.* 31. GAIL. *lib.* 1. *obſ.* 106. und 134. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 2. *tit.* 13. §. 14.

i) *l.* 1. *pr.* D. *de edendo.*

§. 1355.

Der Kläger iſt derjenige, dem daran gelegen eine Schrift zu ſehen und davon eine Abſchrift nehmen zu dürfen k), und der ſonſt kein Rechtsmittel hat, wodurch er dieſe Abſicht erlangen kann l). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) m).

§. 1356.

Der Beklagte iſt ein jeder Beſitzer der Schrift, welcher ſelbige in Güte zu ediren ſich weigert, oder aus Betrug ſelbige zu beſitzen aufgehört hat. Und in ſo ferne auch deſſen Erbe (§. 55.) n).

§. 1357.

Das Geſuch beſtehet in einer Bitte, den Beklagten zur Edition der geklagten Schrift, und, in Verweigerungsfall, zur Erſetzung alles Jntereſſe anzuhalten o). Man kann auch in Proceßſachen, wenn die Edition gewiſſer Urkunden nur nebenher geſucht worden, ſeine Bitte auf

 was

k) *l.* 6. §. 5. *l.* 10. §. 2. *D. de edendo.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 10. *tit.* 4. §. 3.

l) *l.* 9. *pr. D. de edendo* und vermöge des *l.* 3. §. 8. *D. ad exhib.* Siehe auch Seyfart in teutſchen Reichsproceß *lib.* 1. *cap.* 14. §. 24.

m) *l.* 13. *D. de edendo.*

n) *l.* 6. §. 1. *l.* 13. *D. de edendo.*

o) *l.* 6. §. 4. *l.* 8. §. 1. *l.* 10. §. 3. *D. de edendo.* BRVNNEMANN in *proc. ciu. cap.* 19. *num.* 27.

was anders richten, wenn derjenige, von welchem man die Edition verlanget hat, ſich in Güte darzu nicht bequemen ſollte p).

§. 1358.

Hierwider kann der Beklagte vorſchützen, 1) daß er die Schrift nicht beſitze; welches Kläger zuvor zu beſcheinigen, oder dem Beklagten darüber den Eyd zuzuſchieben hat q), 2) daß die Edition nur vergeblich, oder muthwilliger Weiſe geſucht werde r), 3) daß er die Schrift zu ediren nicht ſchuldig ſey s), 4) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.) t), 5) daß Kläger, die zur Edition nöthigen Koſten zu bezahlen, ſich weigerte u).

Zwey-

p) Seyfarth in teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 14. §. 24. und 32.

q) *l.* 22. *C. de fide inſtrum.* MARTINI in *comm. for. tit.* 26. §. 2. Seyfarth in teutſchen Reichspr. *lib.* 1. *cap.* 14. §. 29. u. f.

r) *l.* 6. §. 2. *D. de edendo.*

s) *l.* 1. *l.* 4. *C. de edend. l.* 22. *C. de fide inſtrum.* Seyfarth in teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 14. §. 26. 27. 28.

t) *l.* 13. *D. de edendo.* STRYK ad LAVTERBACH *lib.* 2. *tit.* 13. verb. *anno praeſcribitur.*

u) *l.* 4. §. 5. *D. de edendo. l. vlt. C. de fide inſtrum.* Seyfart in teutſchen Reichsproceß, *lib.* 1. *cap.* 14. §. 33.

Zweyter Titul

Von den perſönlichen Klagen, bey welchen zwar eine verbindliche That anzutreffen, die aber nur eine entfernte nöthige Bedingung, weshalb die natürliche Billigkeit von den Geſetzen beſtätiget worden, abgiebet (§. 1346.) Und zwar

1) Von der *condictione indebiti* (§. 1346.) x).

§. 1359.

Deren Grund iſt die von dem Geſetz beſtätigte natürliche Billigkeit y), daß derjenige, welcher eine Nichtſchuld (indebitum) aus Verſehen z) erhalten a), durch deren verweigerte Zurückgabe

x) *l. XII. tit. VI. D.* und *lib. IIII. tit. V. C. de condictione indebiti.* IOH. VOLK. BECHMANNI diſſ. *de condictione indebiti.* Jen. 1665. BERNH. SCHVLZII diſſ. *de condictione indebiti.* Kilon. 1677. IER. EBERH. LINCKII diſſ. *de condictione indebiti.* Argent. 1726. IO. GERM. COMANNI diſſ. *de condictione indebiti.* Argent. 1751.

y) *l. 15. l. 66. D. de cond. indeb.*

z) *l. 53. D. de reg. jur. l. 9. pr. §. 5. D. l. 10. C. de jur. et fact. ignor. l. 6. 7. C. de cond. indeb. l. 9. C. ad leg. Falc.*

a) §. 1. *I. quib. mod. re contr. oblig.* EBERH. CHRIST. CANZII diſſ. *de condictione facti indebiti. Tub.* 1769.

rückgabe mit des andern Schaden ſich nicht bereichere b) Und zwar beſtehet die Nichtſchuld entweder in einer gewiſſen Größe, wie auch individuellen Sache, oder in etwas andern. Im erſten Fall wird die Klage die *condictio indebiti certi* c), im zweyten Fall aber *condictio indebiti incerti* d) genennet (§. 685.).

§. 1360.

Der Kläger iſt derjenige, der eine Nichtſchuld geleiſtet hat e), oder dadurch, daß dieſes geſchehen, verletzet worden iſt f). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) g).

§. 1361.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher eine Nichtſchuld empfangen h), oder dieſelbe einem Andern abgetreten i). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.)

b) *l.* 14. D. *de cond. indebiti.*

c) *l.* 12. D. *de nouat.*

d) *l.* 15. §. 1. *l.* 40. §. 1. D. *de cond. indeb. l.* 12. D. *de nouat.*

e) §. 1. *I. quib. mod. re contr. obl. l.* 31. D. *l.* 5. *C. de cond. ind.*

f) *l.* 5. *l.* 6. §. 3. *l.* 47. *l.* 57. *pr.* D. *l.* 6. *C. de cond. indeb.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 6. §. 26. 27.

g) *l.* 12. D. *de cond. indeb. l.* 1. *C. de cond. indeb.*

h) §. 1. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

i) *l.* 57. §. 1. D. *de cond. indeb. l.* 2. *C. eod. l.* 12. 13. D. *de nouat.*

(§. 55.) k). Nicht ein dritter beſonderer Nachfolger (§. 687.) l).

§. 1362.

Das Geſuch iſt bey der *condictione debiti certi* (§. 1359.), wenn eine gewiſſe Größe unpflichtiger Weiſe gegeben worden, daß Beklagter dergleichen, als er empfangen, in eben der Güte und Größe Klägern wiedergebe m). Hingegen beſtehet das Gegebene in einer individuellen Sache (species), ſo wird ſelbige n), mit allen Nutzungen und Zuwachs zurückgefordert o). Bey der *condictione indebiti incerti* (§. 1359.) aber wird das Geſuch auf die Wiederabtretung des Ueberlaſſenen gerichtet p). Beſonders kann bey einer unpflichtigen Erlaſſung einer wahren Schuld die Quittung zurückgefordert, und, daß der Richter die Schuld für nicht erlaſſen erkläre, gebeten wer-

k) *l.* 26. §. 11. D. *de cond. indeb.*

l) *l.* 49. D. *de cond. indeb.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *lit.* 6. §. 28.

m) *l.* 7. *l.* 19. §. 2. *l.* 65. §. 6. D. *de cond. indeb. l.* 25. *in fin.* D. *de praeſcr. verb.* Siehe auch §. 1. *I. quib. mod. re contr. oblig.* §. 6. *I. de oblig. quae quaſi ex contr. l.* 5. §. 3. D. *de oblig. et act.*

n) *l.* 7. D. *de cond. indeb.*

o) *l.* 15. *pr. l.* 26. §. 12. in den Worten: vtputa fundum *l.* 65. §. 5. D. *de cond. indeb. l.* 38. §. 2. D. *de vſuris.*

p) *l.* 15. §. 1. *l.* 40. §. 1. *l.* 12. *l.* 22. D. *de condict. indeb.*

werden q). Wäre etwas nicht ſchuldiger Weiſe verſprochen worden, ſo kann man die deshalb etwa ausgeſtellte Handſchrift und gegebenen Pfänder wieder verlangen r).

§. 1363.

Wider dieſe Klage kann ſich der Beklagte folgender Einreden bedienen, 1) daß Kläger nichts unpflichtiger Weiſe bezahlet habe s), 2) daß eine natürliche Verbindlichkeit vorhanden geweſen t), 3) daß er eine bürgerliche Verbindlichkeit auf

q) *l.* 31. *D. l.* 3. *C. de condict. indeb.* Siehe meine öffentlichen Rechtsſprüche. Num. *LXXXXIIII.*

r) Nach eben den *l.* 51. *D.* und *l.* 3. *C. de cond. indeb.*

s) *l.* 25. *pr. D. de probat.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 6. §. 24. WERNHER *part.* 3. *obſ.* 181. und *part.* 8. *obſ.* 263. AVG. FRIBD. SCHOTT diſſ. *de probatione condictionis indebiti rite ſuſcipienda.* Lipſ. 1767. AVG. FRIED. MÜLLERI a BERNECK diſſ. inaug. *de probatione indebiti ad l.* 25. *D. de probat. et praeſ.* Lipſ. 1772. BAVII VOORDA diſſ. *de munere probandi in cauſa indebiti, ſiue ſoluti, ſiue promiſſi, ſecundum l.* 25. *D. de probat. et praeſumt.* Lugd. Batau. 1775.

t) *l.* 38. *pr. l.* 13. *l.* 10. *D. de cond. indeb. l.* 3. *C. de vſur. l.* 40. *pr. D. de condict. indeb. l.* 9. §. 4. 5. *D. ad Sct. Maced. l.* 19. *pr. D. de cond. indeb.* GOTTFR. STRAVSII diſſ. *ad legem. Quod pupillus* 41. *D. de condictione indebiti.* IO. AVG. HELLFELD diſſ. inaug. *de condictione mulieri intercedenti competente.* Ien. 1739. Unter dem Vorſitze IOH. CASP. HEIMBVRGII.

auf ſich gehabt u), 4) daß er wiſſentlich, ohne Irrthum, die Nichtſchuld entrichtet x), 5) daß er nur in dem Rechte geirret y), 6) daß er wegen einer Sache die Gebung oder Zahlung verrichtet z), 7) daß er zu dem Gegebenen, oder Bezahlten annoch aus natürlicher Billigkeit verbunden ſey a), 9) daß des Vergleichs wegen, die Gebung, oder Zahlung geſchehen b), 9) daß er ſich der Wiederforderung, Falls auch die Schuld

u) *l.* 4. *C. de condict. indeb.* §. *fin. I. de oblig. quae quaſi ex contr.* BROCKES in *ſel. obſ. jur. arg. I.* IO. NIC. HERTII diſſ. *de condictione indebiti ciuiliter debiti naturaliter.* Gieſſ. 1690.

x) *l.* 9. *pr. C. de condict. indeb. l.* 53. *D. de reg. jur.*

y) *l.* 10. *C. de jur. et fact. ignor.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 6. §. 18. 19. IO. WILH. MARCKARDTI diſſ. *de condictione indebiti per errorem juris ſoluti.* IO. EBERW. REICHMANNI diſſ. *de condictione indebiti ob ignorantiam juris non excludenda.* Marb. 1723.

z) *l.* 52. *l.* 65. §. 2. *D. de condict. indeb.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 6. §. 8.

a) *l.* 32. §. 2. *D. de condict. indeb.* und daſelbſt BRVNNEMANN *num.* 5. CLVDIVS *de condictione indebiti cap.* 4. *num.* 91. MEVIVS *part.* 2. *deciſ.* 190. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 6. §. 32. WERNHER *part.* 1. *obſ.* 159. IO. CHRIST. SALIGII diſſ. *larua pietatis detracta cauſis piis quoad condictionem indebiti.* Hal. 1722. Siehe auch LEYSER *ſpec.* 484. *med.* 24.

b) *l.* 65. §. 1. *D. de condict. indeb. l.* [illegible] *C. eod.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 6. §. 32. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 354.

Schuld in Zukunft für eine nicht verbindliche Schuld befunden werden ſollte, ausdrücklich begeben c), 10) daß er ſich an dem beneficio competentiae verſäumet d), 11) daß Klägern, die rechtskräftige Befreyung von der Schuld nicht zu ſtatten komme e), 12) daß wider ihn, den Beklagten, die Klage nicht angeſtellet werden könne f), 13) daß die erhobene Klage gar nicht ſtatt habe g), 14) daß ſie angebrachter maſen nicht ſtatt habe h), 15) daß die individuelle Sache nicht mehr vorhanden i), 16) daß er durch das Erhaltene nicht reicher geworden k), 17) daß

c) *l.* 11. *C. de condict. indeb.* WVNDERLICH diſſ. *de condictionis indebiti renunciatione.* Ien. 1757.

d) *l.* 9. *l.* 11. D. *de condict. indeb.*

e) *l.* 28. *l.* 60. *pr.* D. *de condict. indeb.* IO. GOTTFR. HARTVNGII diſſ. *de condictione indebiti contra rem judicatam.* Vitemb. 1731. IO. BALTH. WERNHERI diſſ. *de condictione indebiti, iniqua judiciis ſententia abſoluto et ſoluenti haud competente* Vitemb. 1728.

f) §. 1. *I. quib. mod. re contr. oblig.*

g) *l.* 33. D. *de condict. indeb.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 30. *num.* 7.

h) §. 1. *I. quib. mod. re contr. oblig.* verglichen mit dem *l.* 59. D. *de oblig. et act. l.* 13. §. *fin.* D. *de cond. ind.*

i) *l.* 26. §. 12. in den Worten: vel hominem indebitum. *l.* 65. §. 8. D. *de condict. indeb.*

k) *l.* 65. §. 8. D. *de condict. indeb.*

17) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52. l), 18) daß Kläger zu viel fordere m).

2) Von der *condictione cauſa data, cauſa non ſecuta* (§ 1346. n).

§. 1364.

Deren Grund iſt die von dem Geſetz beſtätigte natürliche Billigkeit o), daß derjenige, welcher,

l) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann. l.* 48. D. *de vſurpat. et vſur. l.* 3. D. *pro ſuo.*

m) *l.* 1. *C. de condict. indeb.* CARPZOV *part.* 2. *conſt.* 30. *def.* 18. HOMMEL in *rhapſ. obſ.* 28. Jedoch verdient hierbey zugleich nachgeleſen zu werden STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 12. *tit.* 6. §. 2. BERGER in *ſupplem. ad elect. diſc. for. part.* 1. *tit.* 50. *obſ.* 5. FRIED. BOEHMER in *nouo jure controuerſo*, *tom. II. obſ.* 108. CHRIST. HENR. BREVNINGII diſſ. *an in condictione indebiti vſurarum ratio habenda.* Lipſ. 1770. HENR. IO. OTTON. KOENIG *de quaeſtione: vtrum vſurae veniant in condictionem indebiti.* Hal. 1774.

n) *lib. XII. tit. IIII.* D. *de condictione cauſa data, cauſa non ſecuta. lib. IIII. tit. VI. C. de condictione ob cauſam datorum.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 7. S. 1. u. f. ANDR. CLVDIVS *de condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.* Francof. 1610. GOTTFR. STRAVSII diſſ. *de condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.* Viteb. 1670. FRID. VVIEGERI diſſ. *de condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.* Ien. 1675. IO. CHRIST. HOEGERI diſſ. *de vſu condictionis cauſa data, cauſa non ſecuta.* Alt. 1714.

o) *l.* 65. §. 4. D. *de condict. indeb.*

cher, auſſer einem benahmten Contract p), wegen eines zu erfüllenden, aber nicht erfolgten q), ehrbaren Endzweckes r) etwas erhalten, mit des Andern Schaden ſich nicht bereichere. Uebrigens kann dieſe Klage eine *condictio certi*, oder *condictio incerti* (§. 685.) ſeyn.

§. 1365.

Der Kläger iſt derjenige, welcher wegen eines zu erfüllenden ehrbaren Endzweckes etwas gegeben s), oder erlaſſen hat t). Ingleichen deſſen Erbe, wenn dieſer nicht aus ſeiner Reue u), ſondern aus der Reue des Verſtorbenen x), oder wegen der von Seiten des Annehmers nicht geſchehenen Erfüllung des Endzweckes die Klage anſtellet y).

§. 1366.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher wegen eines

p) *l.* 5. *C. de oblig. et act. l.* 8. 12. *C. de contrah. emt. vend. l.* 6. 14. *C. de reſcind. vend.*

q) *l.* 52. *D. de condict. indeb.*

r) *l.* 1. *D. de condict. cauſ. dat. l.* 1. §. 1. *D. de cond. ob turp. cauſ.*

s) *l.* 1. *pr.* §. 1. *D. de cond. cauſ. dat. l.* 3. *pr. l. fin. D. eod.*

t) *l.* 4. *C. de condict. ob cauſ. dat. l.* 4. *l.* 10. *D. de cond. cauſ. dat.*

u) arg. *l.* 37. §. 2. 3. *D. de donat. int. vir. et vxor.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 4. §. 10.

x) arg. *l.* 32. §. 4. *D. de donat. int. vir. et vxor.*

y) *l.* 2. 3. *C. de condict. ob cauſ. dator.*

eines zu erfüllenden ehrbaren Endzweckes etwas erhalten, ſo aber nicht erfolget iſt. Als welches auf gedoppelte Art, entweder weil er ſelbigen nicht bewerkſtelligen will z), oder weil er ſolches wegen der Reue des Gebers nicht vermag a), ſich ereignen kann. Durch dieſe letztere Urſache aber wird heutiges Tages die Condiction wider den Beklagten, ohne Verordnung beſonderer Landesgeſetze b), oder einer vorhandenen offenbaren Billigkeit c), vergeblich begründet (§ 1048.) d). Daß aber dieſe Klage auch wider den Erben ſtatt findet, iſt auſſer Zweifel (§. 55.) e). Hingegen wider einen beſondern Nachfolger kann ſie nicht angeſtellet werden (§. 687.) f).

§. 1367.

Das Geſuch wird auf die Wiederherausgabe der Sache mit allen Nutzungen und Zubehör gerichtet g).

§. 1368.

z) *l.* 3. §. 2. *C. de condict. cauſ. dat. l.* 8. *C. de cond. ob cauſ. dat.*

a) *l.* 3. §. 2. *l.* 5. *pr.* D. *de cond. cauſ. dat.*

b) Als in Würtenbergiſchen Landrechte, *part.* 2. *tit.* 20. §. 1. und *tit.* 21. *pr.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 19. *tit.* 4. §. 6.

c) BARTH in *not.* ad SCHACHERI *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 4. §. 237.

d) BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 22.

e) *l.* 8. *C. de condict. ob cauſ. dat.*

f) *l.* 4. *C. de rer. perm.*

g) *l.* 7. §. 1. *l.* 10. *l.* 12. D. *de condict. cauſ. dat.*

§. 1368.

Hierwider kann der Beklagte folgende Einreden gebrauchen, 1) daß er nichts empfangen, 2) daß bey der Gebung, oder Erlaſſung kein Endzweck ausgedrückt worden h), 3) daß der Endzweck erfüllt ſey i), 4) daß der Endzweck in etwas unehrbaren beſtehe k), 5) daß Kläger die Erfüllung des Endzweckes ſelbſt verhindert l), 6) daß Kläger ſich dieſer Erfüllung begeben, 7) daß die Sache ohne Beklagtens Verſchulden zu Grunde gegangen m), 8) das Kläger den Beklagten zuvörderſt ſchadlos zu halten verbunden n), 9) daß die Klage wider Beklagten nicht ſtatt habe o), 10) daß zu viel gefordert worden p).

3) Von

h) *l. 7. C. de condict. ob cauſ. dat.*

i) *l. 1. pr.* D. *de condict. cauſ. dat.*

k) *l. 8.* D. *de condict. ob turp. cauſ.*

l) *l. 2.* D. *de condict. cauſ. dat. l. 5. §. 1. in fin.* D. *de praeſcr. verb.*

m) *l. 5. §. 1.* D. *de praeſcr. verb. l. 10. C. de condict. ob cauſ. dat.* BOEHMER *de act. ſect. 2. cap. 5. §. 21.* und 22.

n) *l. 5. pr.* D. *de cond. cauſ. dat.*

o) *l. 4. C. de rer. permut.*

p) *l. 24.* D. *de praeſcr. verb. l. 3. C. vſur.* BERGER in *oec. jur. lib. 3. tit. 6. th. 6. num. 2.* Siehe auch LVDOVICI in *doctrina pand. lib. 12. tit. 4. §. fin.*

3) Von der *condictione ob turpem vel injuſtam cauſam* (§. 1346.) q).

§. 1369.

Deren Grund iſt die von dem Geſetz beſtätigte natürliche Billigkeit, daß derjenige, welcher wegen eines auf Seiten Seiner vorhandenen ſchändlichen oder ungerechten Endzweckes r) etwas erhalten s), davon, zu des Andern Schaden, keinen Gewinſt habe t).

§. 1370.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, wegen ſolches ſchändlichen oder ungerechten Endzweckes, dem Andern etwas gegeben u), oder erlaſſen hat x). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) y).

q) *lib. XII. tit. V. D. de condictione ob turpem vel injuſtam cauſam. lib. IIII. tit. VII. C. de condictione ob turpem cauſam.* ANDR. CLVDII diſſ. *de condictione ob turpem vel injuſtam cauſam.* Helmſt. 1608. 10. CHRIST. SCHROETERI progr. *de condictione ob turpem cauſam.* Ien. 1715.

r) *l.* 1. §. 2. *l.* 2. *l.* 4. §. 6. *l.* 5. *l.* 6. *l.* 7. *D. de condict. ob turp.*

s) *l.* 1. §. 2. *l.* 2. *D. de condict. ob turp.*

t) *l.* 1. §. 2. *D. l.* 4. *C. de cond. ob turp. cauſ.*

u) *l.* 1. *pr.* D. *de condict. ob turp.*

x) *l.* 115. D. *de reg. jur. l.* 10. D. *de condict. cauſ. dat.* LAVTERBACH in *coll. pract. de cond. ob turp. cauſ.*

y) Vermöge des *l.* 37. D. *de acquir. hered. l.* 59. *l.* 128. §. 1. D. *de reg. jur.*

§. 1371.

Der Beklagte iſt derjenige, welcher, wegen eines auf Seiten Seiner vorhandenen ſchändlichen Endzweckes, etwas erhalten (§. 1369.). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.). z). Nicht ein dritter beſonderer Nachfolger (§. 687.).

§. 1372.

Das Geſuch wird auf die Zurückgabe des Empfangenen a), mit allen Nutzungen und Zubehör b), oder, im Fall die Sache nicht mehr vorhanden, auf die Bezahlung ihres Werthes c) gerichtet.

§. 1373.

Hierwider kann der Beklagte vorſchützen, 1) daß er die Sache nicht aus ſchändlichen oder ungerechten Gewinſt erhalten d), 2) daß Kläger ſich ſeines Rechtes begeben e), 3) daß Kläger alleine ſchändlich oder ungerecht gehandelt hätte

z) Vermöge des *l.* 7. §. 2. D. *de condict. furt.*

a) *l.* 1. §. 2. *l.* 2. *pr.* §. 1. 2. D. *de condict. ob turp. cauſ.*

b) *l.* 7. §. 1. *l.* 12. D. *de condict. cauſ. dat. l.* 38. §. 1. *ſeqq.* D. *de vſur.*

c) *l.* 7. *C. de condict. ob turp. l.* 8. D. *de cond. furt. l.* 65. §. 6. D. *de condict. indeb.*

d) *l.* 4. §. 4. D. *de condict. ob turp. cauſ.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 5. §. 6.

e) *l.* 8. D. *de condict. ob turp. cauſ.*

hätte f), 4) daß Kläger gleichergeſtalt nicht löblich gehandelt g), 5) daß Kläger zu viel fordere h), 6) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.). Hingegen die Einrede, daß die Sache durch Widerwärtigkeit verlohren gegangen, findet nicht ſtatt (§. 1372.).

Ein Formular von einer *condictione ob turpem vel injuſtam cauſſam.*

Es hat mein ehemaliger Knecht, Hanß Nikol Rumpf, als er ſich mit meiner Magd, Eleonoren Liſtin verehliget, dieſelbe vor der Hochzeit beſchlaffen, und, um Geld von mir zu ſchneiden, dieſe Schwängerung auf mich ſchieben wollen. Ich habe ihm auch, um mich in keine Weitläuftigkeiten einzulaſſen, und ſeine Zunöthigungen von mir abzuwenden, nicht nur 100 Rthlr. baar Geld gegeben, ſondern auch noch überdem die Hochzeit ausgerichtet, und hierbey einen Aufwand von 95 Rthl. gehabt. Es hat ſich aber nach der Zeit veroffenbaret, daß er mir das Geld aus ſchändlichen Gewinſt und ungerechter Urſache abgelocket. Da es nun der Billigkeit zuwider ſeyn würde, wenn er ſothanes Geld be-

 halten

f) *l.* 4. §. 3. D. *de condict. ob turp. cauſ.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 12. *tit.* 5. §. 11.

g) *l.* 3. *l.* 2. §. 2. *l.* 4. *pr.* §. 1. D. *de condict. ob turp. cauſ.*

h) *l.* 4. *C. de condict. ob turp. cauſ.*

halten und ſich mit meinem Schaden bereichern ſollte; ſo habe ich ſelbiges von ihm in Güte wieder zurück verlanget, es aber nicht erhalten mögen. Ich ſehe mich dahero bey deſſen Verweigerung genöthiget, wider ihn hiermit zu klagen, nebſt gehorſamſter Bitte in Rechten zu erkennen und auszuſprechen:

Daß Beklagter die gedachten baar empfangenen 100 Rthl. wie auch die auf den Hochzeitſchmauß gewandten 95. Rthl. nebſt den Verzugezinſen, Klägern wieder zu geben, nicht minder alle durch dieſen Proceß verurſachten Unkoſten demſelben zu erſtatten ſchuldig.

4) Von der *condictione ſine cauſa* (§. 1346.) i).

§. 1374.

Der Grund dieſer Klage, deren Name auch den bishero abgehandelten Condictionen beygeleget wird k), und beſonders alsdenn, wenn weder

i) *lib. XII. tit. VII.* D. *de condictione ſine cauſa. lib. IIII. tit. VIIII. C. de condictione ex lege et ſine cauſa, vel injuſta cauſa.* ECKARD in *exam. act. for. part. V.* S. 161. u. f. WERNHER *part.* 2. *obſ.* 402. NIC. PRAGEMANN diſſ. *de condictionis ſine cauſa fundamento et vſu.* Ien. 1718. FRID. VLR. BESTEL diſſ. *de condictionis ſine cauſa fundamento et vſu.* Rint. 1726.

k) Siehe *l.* 10. D. *de condict. cauſ. dat. l.* 1. §. 2. *l.* 4. D. *de cond. ſine cauſ. l.* 66. D. *de cond. ind.*

der eine von demſelben, noch auſſerdem eine dingliche Klage angeſtellet werden kann l), ſtatt findet, beſtehet in der von dem Geſetz beſtätigten natürlichen Billigkeit, daß derjenige, welcher entweder gleich anfänglich auf unverbindliche Art, zum Exempel, durchs Spiel m), von jemanden etwas erhalten n), oder erſt nach der Zeit ſelbiges nunmehro ohne gerechte Urſache beſitzet o), oder die Sache, ohne irgend eine gerechte Urſache darzu zu haben, verbraucht, oder zu beſitzen aufgehöret hat p), ſolche wiedergebe, oder erſetze q). Es kann dieſe Klage eine *condictio certi*, oder *condictio incerti* (§. 685.) ſeyn r).

l) *l. fin.* D. *vſufruct. quemadm. cau. l.* 5. §. *fin.* D. *de donat. int. vir. et vxor.* §. 14. *I. de action.*

m) *l.* 1. 3. *C. de aleat.* BERGER in *oec. jur. lib.* 3. *tit.* 10. §. 7. *not.* 4. WERNHER *part.* 9. *obſ.* 214. LEYSER *ſpec.* 126. *med.* 3. Struben in rechtl. Bedenken. IV. Th. Num. 131. SIGISM. GOTTL. HILLIGER diſſ. *de actionibus occaſione ludi competentibus, vel non.* Lipſ. 1712. Die condictio indebiti kann füglich nicht angeſtellet werden, weil das Spielgeld wiſſentlich und nicht aus einem Verſehen gegeben wird. Eine beſondere *condictio ex l.* 3. *C. de aleat.* iſt hier auch nicht nöthig, weil es in dieſem Geſetze heißt: et competentibus actionibus repetatur.

n) *l.* 4. D. *de condict. ſine cauſ.*

o) *l.* 2. D. *de condict. ſine cauſa. l.* 11. §. 6. D. *de act. emt.*

p) *l.* 3. *C. de condict. ex lege et ſine cauſ. l.* 29. D. *de cond. indeb.*

q) *l.* 32. D. *de reb. cred.*

r) *l.* 3. D. *de condict. ſine cauſa.*

§. 1375.

Der Kläger iſt derjenige, dem ſolche Sache zugehöret s). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) t).

§. 1376.

Der Beklagte iſt derjenige, der des Klägers Sache, nach der geendigten gerechten Urſache, annoch beſitzet, oder ſelbige, ohne eine gerechte Urſache darzu zu haben, verbraucht, oder zu beſitzen aufgehöret hat (§. 1374.). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) u). Nicht ein dritter beſonderer Nachfolger (§. 687.).

§. 1377.

Das Geſuch iſt, daß der Beklagte, wenn die Sache noch vorhanden (§. 1374.), ſelbige wiedergebe, und zwar mit allen von Zeit des Empfangs, oder geendigten gerechten Urſache, erhobenen Nutzungen und Zubehör. Hingegen iſt die Sache bereits verbraucht (§. 1374.), ſo wird gebethen, daß er das Verbrauchte erſetze. Ein mehreres, als zum Exempel, auch Zinſen, können nicht gefordert werden x). Solches kann nur geſchehen, wenn ein unächter Beſitzer (malae

s) *l. 1. 3. C. de aleat.*

t) *l. 32. D. de reb. cred.*

u) *l. 1. C. de aleat.* OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ. 6. act. 5. num. 5.*

x) OLDENDORP in *progymn. action. for. claſſ. 6. act. 5. num. 6.*

(malae fidei poſſeſſor), ſtatt dieſer Condiction, mit der actione ad exhibendum belanget y), und hierbey das Intereſſe mittelſt des juramenti in litem erhärtet wird z).

§. 1378.

Wider dieſe Klage kann der Beklagte zur Einrede gebrauchen, 1) daß er nichts erhalten, ſo Klägern gehört hätte, 2) daß die gerechte Urſache, aus welcher er die Sache beſitze, ſich noch nicht geendiget habe (§. 1374.), 3) daß er das Geld mit Klägers Willen verbraucht habe a), 4) daß das Spiel nicht verbothen geweſen b), 5) daß nichts über die geſetzmäßige Summe durchs Spiel verlohren worden c), 6) daß Kläger das Geforderte ſchon erſetzt erhalten (§. 1374.) d), 7) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52) e). Hin-

 gegen

y) *l.* 14. *D. ad exhib. l.* 4. *C. de crim. expil. hered. l.* 37. *D. de donat. int. vir. et vxor.* §. 2. *I. quib. alien. lic.*

z) *l.* 3. §. 2. *l.* 5. §. 2. *D. ad exhib.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 32.

a) *l.* 18. *pr. D. de reb. cred. l.* 36. *D. de acquir. rer. dom.*

b) Siehe STRYK in *vſu mod. pand. lib. XI. tit.* 5. §. 6.

c) *l.* 3. *C. de aleat.* Churſächſ. Policeyordnung vom Jahr 1612. tit. vom Spiel.

d) §. 2. *I. quib. alien. licet, vel non*; in den Worten: aut ex ea locupletior *ſit*, . .

e) Dieſe beſtehet, wenn das Verſpielte zurückgefordert wird, in einer Zeit von 50. Jahren. *l.* 3. *C. de aleat.*

gegen die Einrede, daß Beklagter von der Sache nicht mehr reicher ſey, findet, einen Fall ausgenommen f), nicht ſtatt g).

5) Von der *condictione furtiua* (§. 1346.) h).

§. 1379.

Deren Grund iſt, die von dem Geſetz beſtätigte natürliche Billigkeit, daß niemand aus einem Diebſtahl einen ſchändlichen Gewinſt habe i). Dieſe Klage iſt ebenfalls entweder eine *condictio certi* k), oder *condictio incerti* (§. 685.) l).

§. 1380.

Der Kläger iſt der Herr der Sache m), dem

f) *l.* 5. §. 18. *D. l.* 9. *C. de donat. int. vir. et vxor.*

g) *l.* 29. *D. de cond. indeb.* PRAGEMANN in der bey dem §. 1260. angezogenen Diſſ. §. 15. 17. 18.

h) *lib. XIII. tit. I. D. lib. IIII. tit. VIII. C. de condictione furtiua* ECKARD in *exam. act. for. part. III.* S. 161. u. f. ANDR. CLVDII *commentar. ad tit.* D. *et C. de condictione furtiua.* Lipſ. 1630. 1650. 4. ZACH. PRVESCHENK diſſ. *de condictione furtiua.* Ien. 1638. IO. STRAVCHII diſſ. *de condictionis furtiuae natura et vſu hodierno.* Ien. 1714. CONR. GVIL. STRECKERI diſſ. *de condictione furtiua.* Erford. 1729.

i) *l.* 5. *pr.* D. *de calumniat.*

k) *l.* 8. *pr.* D. *de condict. furt.*

l) *l.* 12. §. 2. D. *eod.*

m) *l.* 1. D. *de condict. furt.*

dem ſelbige geſtohlen worden n), oder ein Anderer, dem, daß der Diebſtahl nicht geſchehen, daran gelegen iſt o). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55), wenn das Eigenthum der geſtohlnen Sache auf ihn übergegangen, oder daſſelbe ohne eine That des Verſtorbenen nicht verlohren worden p).

§. 1381.

Der Beklagte iſt der Dieb q), ingleichen der Räuber r), oder deſſen Erbe s), ob er gleich von des Verſtorbenen Diebſtahl ſich nicht reicher befindet t), gewiſſermaſen auch die übrigen Nachfolger u), hiernächſt auch ein jeder, der die geſtohlne Sache ohne Titul beſitzet, als die Obrig-

n) *l.* 11. *D. de cond. furt.*

o) *l.* 12. §. *fin. D. de condict. furt. l. fin.* §. 3. *C. de furt.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 1. §. 10.

p) *l.* 10. §. 2. 3. *l.* 11. *D. de condict. furt.* CLVDIVS *de conditione furtiua cap.* 34.

q) *l.* 5. *D. de condict. furt.*

r) *l.* 2. §. 26. *D. vi bonor. rapt. l.* 10. §. 1. *D. de condict. furt.*

s) *l.* 5. *l.* 7. §. 2. *l.* 9. *D. de condict. furt.*

t) *l.* 7. §. 2. *l.* 9. *D. de condict. furt.* §. *vlt. I. de obligat. quae ex del. naſc.*

u) *l.* 7. §. 2. *l.* 19. *D. de condict. furt. l.* 1. *D. de priuat. delict.* §. 26. *I. de rer. diu.* und hierbey HOPP und VINNIVS.

Obrigkeit x), oder der ſie verheimlichet y). Nicht aber, der Regel nach, ein dritter beſonderer Nachfolger (§. 687.) z).

§. 1382.

Das Geſuch wird, falls die Sache noch vorhanden, auf deren Wiederherausgabe a), mit allen Nutzungen b), oder, wenn ſie nicht mehr da iſt, auf die Erſetzung ihres Werthes c), wie auch auf alles Intereſſe d) gerichtet.

§. 1383.

Hierwider kann der Beklagte folgende Einreden vorſchützen, 1) daß die Sache nicht geſtohlen worden e), 2) daß er die Sache nicht geſtohlen habe f), 3) daß Klägern die Sache nicht

x) *l.* 6. *C. de furt. C. C. C. art.* 217. 218. Reichsabſch. vom Jahr 1599. §. und nachdem RICHTER *part.* 2. *deciſ.* 96. *num.* 177. BERLICH *part.* 2. *concl.* 45. *n.* 32. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 1. §. 8.

y) Siehe WERNHER *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 96.

z) *l.* 5. D. *de condict. furt.*

a) *l.* 8. *pr.* D. *de condict. furt.*

b) *l.* 8. §. 2. D. *de condict. furt.*

c) *l.* 8. *pr.* §. 1. *l.* 16. D. *de cond. furt.*

d) *l.* 3. D. *de condict. furt.*

e) *l.* 13. §. 2. D. *de jurejur.* Siehe auch STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 1. §. 3.

f) *l.* 4. D. *de cond. furt.* CLVDIVS *de condict. furt. cap.* 38. Siehe auch LEYSER *ſpec.* 149. *med.* 5.

nicht mehr zugehöre (§. 1380.) g), 4) daß Klägern die Sache nicht geſtohlen worden h), 5) daß Kläger kein Intereſſe bey der Sache habe (§. 1380.), 6) daß Kläger die Sache ſelbſt in unächten Beſitze gehabt i), 7) daß Beklagter, die geſtohlne Sache dem Kläger wieder zu geben, ſich anerbothen k), 8) daß er ſich mit Klägern darüber verglichen l), 9) daß er von dem Diebſtahl keinen Gewinn erhalten m), 10) daß Kläger die geſtohlne Sache ſchon wieder bekommen, oder deshalb ſchon befriediget worden n), 11) daß Beklagter nicht alleine Erbe geworden o). Hingegen ſo kann von dem Beklagten nicht vorgeſchützet werden, 1) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen p), 2) daß er

g) *l.* 10. §. 2. 3. *l.* 12. *D. de condict. furt.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 13. *tit.* 1. §. 4. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 36.

h) *l.* 11. *D. de condict. furt.*

i) *l.* 12. §. 1. *l.* 76. §. 1. *D. de furtis.* Siehe auch LEYSER *ſpec.* 149. *med.* 1.

k) *l.* 8. *pr. D. de condict. furt.*

l) *l.* 29. §. 1. *D. de verb. oblig. l.* 17. *D. de cond. furt.*

m) *l.* 6. *D. de condict. furt.*

n) *l.* 1. *D. de condict. furt. l.* 57. *D. de reg. jur. l.* 10. *pr. D. de cond. furt.*

o) *l.* 9. *D. de cond. furt.*

p) *Nou.* 119. *cap.* 7. *l.* 11. *in fin. C. vnde vi l.* 8. §. 1. *in fin. D. de condict. furt. l.* 8. *C. de vſufruct. l.* 2. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. ann.* C. C. C. *art.* 209.

und

er mit Klägern den Streit wegen der geſtohlnen Sache auszumachen bereit geweſen q), 3) daß er die Sache verbeſſert r), 4) daß er die Sache in eine andere Form gebracht s), 5) daß er etwas auf die Sache verwendet habe t), 6) daß er nicht alleine den Diebſtahl begangen u), 7) daß die Sache nicht mehr vorhanden (§. 1381.), 8) daß der Dieb ſeine Strafe ſchon erduldet x).

6). Von der *condictione triticaria* (§. 1346.) y).

§. 1384.

Deren Grund iſt die von dem Geſetz beſtätigte

und daſelbſt KRESS, LEYSER *ſpec.* 457. *med.* 8. SCHAVMBVRG in *annot. ad* STRVVII *juriſpr. lib.* 2. *tit.* 9. §. 14. zu den Worten: *locus eſt*; obgleich CARPZOV in *jurisprud. for. part.* 2. *conſt.* 3. *def.* 16. anderer Meinung iſt. Hiervon kann auch IO. CHRIST. SCHROETERI diſſ. *de furtiuae rei prohibita vſucapione.* Ien. 1715. nachgeleſen werden.

q) *l.* 0. D. *de condict. furt.*

r) *l.* 13. *in fin.* D. *de cond. furt.*

s) *l.* 13. D. *de cond. furt.*

t) *l.* 1. *C. de infant. expoſ. l.* 13. D. *de condict. furt.* Siehe jedoch RICHTER *part.* 2. *deciſ.* 96. *num.* 175. u. f.

u) *l.* 1. *C. de furt.*

x) *l.* 7. §. 1. D. *de cond. furt. l.* 45. D. *pro ſoc. l. vn. C. quando ciu. act. crim. praej.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 1. §. 7. BOEHMER *de actionibus ſect.* 2. *cap.* 5. §. 38. LEYSER *ſpec.* 149. *med.* 4.

y) *lib. XIII. tit. III.* D. *de condictione triticaria.* PVFENDORF

tigte natürliche Billigkeit, daß ein Schuldner, welcher nicht aus einem Contract, der ohnehin ſchon die Beobachtung der Billigkeit erfordert z) ſeinem Gläubiger eine Sache ſchuldig iſt a), und ſolche aus Vorſatz, oder Nachläſſigkeit, oder wegen einer von ihm dem Schuldner, ſelbſt zu übernehmenden Widerwärtigkeit b), entweder gar nicht, oder nicht zu rechter Zeit entrichtet, demſelben deren Werth erſetze c).

§. 1385.

Der Kläger iſt der Gläubiger, dem die Sache entrichtet werden ſollen. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1386.

Der Beklagte iſt der Schuldner, der die dem Kläger ſchuldige Sache nicht entrichtet hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1387.

FENDORF in *obſ. jur. vniu. tom. II. obſ.* 41. IO. STRAUCHII diſſ. *de condictione triticaria.* Ien. 1670. IO. SAM. STRYKII diſſ. *de condictione triticaria* Hal. 1700. IO. GEOR. FICHTNERI diſſ. *de Franciſcanorum actione.* Altdorf. 1727.

z) *l.* 3. §. 1. 2. D. *commod. l.* 10. *pr.* D. *commod. l.* 1. *pr. l.* 12. D. *de act. emt. et vend.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 45. 46.

a) *l.* 1. *pr.* D. *de condict. tritic.*

b) *l.* 3. D. *de condict. trit.* arg. *l.* 1. D. *de eo, quod certe loco.* STRUV *exerc.* 18. §. 64.

c) *l.* 3. *l.* 4. D. *de condict. tritic.*

§. 1387.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter, in Ermangelung der nicht geleiſteten Sache, dem Kläger deſſen Werth, in Rückſicht des daraus entſprungenen Schadens und entgangenen Gewinnſtes d), nach richterlichen Ermeſſen e), erſetze.

§. 1388.

Hierwider kann der Beklagte zur Einrede gebrauchen, 1) daß er Klägern die geklagte Sache nicht ſchuldig geweſen, 2) daß er weder aus Vorſatz, noch aus Nachläßigkeit die Sache zu entrichten unterlaſſen habe, 3) daß er durch eine Widerwärtigkeit, welche Kläger über ſich ergehen laſſen müſſe, an der Leiſtung der Sache verhindert worden f), 4) daß Kläger mit dem, ſo ihm auf den Nichtleiſtungsfall bereits vorhero verſprochen worden, zufrieden ſeyn müſſe g), 5) daß er ſich mit Klägern darüber bereits verglichen, 6) daß Kläger an der Nichtleiſtung ſelbſt Schuld ſey h), 7) daß die Sache keine Werth-

d) *l.* 6. §. 4. *D. de act. emt. l.* 19. §. 1. *D. locat. cond.*

e) *l.* 3. *l.* 4. *D. de condict. furt.* HELFR. VLR. HVNNII tract. *de rerum aeſtimatione.* Gieſſ. 1616. PET. MÜLLERI diſſ. *de aeſtimatione judicis.* Ien. 1690.

f) *l.* 1. §. 1. D. *de peric. et comm. rei vend.*

g) *l.* 28. D. *de nouat.* IO. HELV. SCHÜZ diſſ. *de intereſſe conuento.* Gieſſ. 1652.

h) *l.* 39. *l.* 72. D. *de ſolut.* ROM. TELLERI diſſ. *de mora creditoris.* Lipſ. 1765.

Werthbeſtimmung zulaſſe i), 8) daß er annoch die Sache zu entrichten bereit ſey, und Kläger von der dermaligen Annahme weder einen Schaden habe, noch einen Gewinn verliehre, 9) daß Klägern die Verjährung entgegen ſtehe k).

7) Von der *condictione de eo quod certo loco* (§. 1346.) l).

§. 1389.

Deren Grund iſt die von dem Geſetz beſtätigte natürliche Billigkeit, daß ein Schuldner, oder Gläubiger, welcher nicht aus einem Contract, der ohnehin ſchon die Beobachtung der Billigkeit erfordert m), eine Sache, an einem gewiſſen Orte zu leiſten, oder anzunehmen ſchuldig iſt n) und ſolches nicht thut o), den hieraus entſprungenen Schaden und entgangenen Gewinn erſetze p).

§. 1390.

i) *l.* 1. *pr.* D. *de condict. tritic.*

k) *l.* 3. *C. de praeſcr. trig. vel quadr. annor.*

l) *lib. XIII. tit. IIII.* D. *de eo, quod certo loco dari oportet. lib. III. tit. XVIII. C. vbi conueniatur, qui certo loco dare promiſit.* PET. STEPHANI diſſ. *de eo, quod certo loco dari oportet.* Ien. 1671.

m) *l.* 7. *pr.* D. *de eo, quod certo loco.*

n) *l.* 2. §. 1. D. *de eo, quod certo loco. l. vn. C. vbi conuen. qui certo loco dare promiſ.*

o) *l.* 1. D. *de eo, quod certo loco.*

p) *l.* 2. *pr.* und §. 8. D. *de eo, quod certo loco.*

§. 1390.

Der Kläger iſt der Gläubiger, welcher an dem gewiſſen Ort die Sache nicht erhalten, oder der Schuldner, von dem die Sache an dem gewiſſen Orte nicht angenommen worden q). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.)

§. 1391.

Der Beklagte iſt der Schuldner, welcher die Sache an dem gewiſſen Orte nicht geleiſtet, oder der Gläubiger, welcher an dem gewiſſen Orte die Sache nicht angenommen hat r). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1392.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter, nach dem Ermeſſen des Richters s), den Schaden und Gewinn erſetze, der dem Kläger daraus, daß das Verſprechen nicht an dem beſtimmten Orte erfüllt worden, entſprungen und entgangen iſt t).

§. 1393.

Hierwider kann der Beklagte folgende Einreden vorſchützen, 1) daß er an dem beregten Orte nichts zu leiſten, oder anzunehmen gehabt, 2) daß

q) *l.* 2. *pr.* D. *de eo, quod certo loco.*

r) *l.* 2. *pr.* D. *de eo, quod certo loco.*

s) *l.* 2. §. 8. *l.* 4. §. 1. *in fin.* D. *de eo, quod certo loc.*

t) *l.* 2. *pr.* §. 8. D. *de eo, quod certo loc. l. vn. C. vbi conuen.*

2) daß Kläger in Anſehung des Ortes zu viel fordere u), 3) daß Kläger die Nichterfüllung des Verſprechens an dem abgeredeten Orte ſelbſt verurſachet habe, 4) daß Beklagter ſein Verſprechen annoch an dem Orte zu erfüllen, durch Caution verſichern wolle x), 5) daß Kläger die Sache, ohne Vorbehalt eines Intereſſe, an einem andern Ort ſchon in Empfang genommen y), 6) daß Beklagter wegen des Intereſſe ſich nicht verbürget habe z), 7) daß Kläger eine unrichtige Aeſtimation verlange a).

Ein Formular von einer *condictione triticaria.*

Es hat mir Beklagter am 3ten Januar des 1770ſten Jahres, 20 Wiſpel Roggen mit dem Ausgange gedachten Monates hieher zu liefern, und damit eine Darlehnsſchuld von 150 Thalern zu tilgen, verſprochen. Es iſt aber dieſes Verſprechen von ihm nicht erfüllt worden. Nachdem ich nun, Falls ſolches zu geſetzter Zeit geſchehen, ſothane 20 Wiſpel

u) §. 33. *I. de action.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 5. §. 53.

x) *l.* 4. §. 1. D. *de eo, quod certo loc.*

y) *l.* 10. *in fin.* D. *de eo, quod cert. loc.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 4. §. 5.

z) *l.* 8. D. *de eo, quod certo loco.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 13. *tit.* 4. §. 5.

a) Siehe *l.* 22. D. *de reb. cred.* LEYSER *ſpec.* 151.

Roggen zu 200 Thaler, als in welchem Preiſe ſie zu ſelbiger Zeit hieſelbſt geſtanden, hätte nutzen können, und mir nunmehro an der Erhaltung ſolcher 20 Wiſpel Roggen nichts gelegen, daß ich dahero, ſtatt derſelben, wie mir die Rechte verſtatten, ſothane Aeſtimation von Beklagtem gefordert, er aber in Güte ſich darzu nicht verſtehen wollen; als ſehe ich mich wider ihn zu klagen genöthiget, mit Bitte, in Rechten zu erkennen und auszuſprechen

Daß Beklagter mir, ſtatt der nicht gelieferten 20 Wiſpel Roggen, 200 Thaler, ſammt den Zinſen des Verzuges, nebſt Erſtattung aller Unkoſten, zu bezahlen ſchuldig.

8 (Von den *actionibus adjectitiae qualitatis* (§. 1346.) b).

§. 1394.

Eine *actio adjectitiae qualitatis* iſt diejenige Klage, welche wider jemanden, wegen der verbindlichen That eines Dritten, deſſen Perſon

b) IO. HENR. BERGERI diſſ. *de adjectitiarum qualitatum fontibus.* Vitemb. 1687. in deſſen *diſſert. ſelect. num. XII.* LVD. HENR. HERTII diſſ. *de actionibus adjectitiae qualitatis.* Gieſſ. NIC. GVIL. DRESSELII diſſ. *de actionibus adjectitiarum qualitatum, earumque vſu hodierno.* Ien. 1718.

ſon er, den Rechten nach, nicht vorſtellet c) aus einer beſondern gerechten Urſache, angeſtellet wird (§. 43.).

§. 1395.

Man hat alſo bey dieſen Klagen erſtlich auf die That, weswegen uns derjenige, ſo ſelbige unternommen hat, unmittelbar ſelbſt verbindlich iſt, ſein Augenmerk zu richten. Die Klage, ſo deshalb ſtatt findet, wird die Hauptklage (actio principalis, directa) genennet. Zweytens hat man auf die beſondere gerechte Urſache zu ſehen, weshalb man die wegen ſolcher That in den Rechten vergönnte Klage wider einen Andern, als ihn ſelbſt, anſtellet. Dieſe gerechte Urſache wird nun der Klage entweder gleich beygefüget, und heißt ſelbige alsdenn die hinzugefügte Qualität (adjectitia qualitas), oder ſie wird, wie es nach dem neuern Recht auch erlaubt iſt d), dabey verſchwiegen. Iſt jenes, ſo bekommt die

 Haupt=

c) Denn wäre dieſes, daß er des Dritten Perſon den Rechten nach vorſtellte, ſo haftet er aus deſſen That, gleichſam als wenn es die ſeinige wäre, mit der daraus entſpringenden Klage. Auf die Maſe iſt verbindlich der Erbe aus der That ſeines Erblaſſers *l.* 22. *D. de vſurpat. et vſuc. l.* 2. §. 2. *D. de verb. oblig. l.* 62. *D. de reg. jur.* Der Pupill aus der That ſeines Vormundes *l.* 3. *C. quando ex facto tutor.* Der Ceſſionar aus der Thür des Cedentens. *l.* 5. *C. de hered. vel act. vend. l.* 4. §. 27. *D. de doli mali et met. exc.*

d) §. 8. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*

Hauptklage, welche nun eine actio adjectitiae qualitatis geworden, dadurch einen beſondern Namen, daß ſie actio inſtitoria u. ſ. w. (§. 1346.) genennt wird. Iſt hingegen dieſes ſo bleibt es bey dem bloſſen Nahmen der Hauptklage, und die dabey verſchwiegene Qualität wird erſt hernach wider den Beklagten, Falls er die Einrede, daß ihm die Sache nichts angienge, vorſchützen ſollte, zur Replic vertheidigunsweiſe vorgebracht.

§. 1396.

Ferner, weil die actio adjectitiae qualitatis mit einer verbindlichen That eines Dritten begründet werden muß (§. 1394.), folgt hieraus, daß, wenn die That des Dritten nicht verbindlich iſt, daß derſelbe, zum Exempel, durch Furcht, Gewalt, Argliſt zu dem Contract gebracht worden, auch der Beklagte damit die Klage wider ſich entkräften könne.

Von der *actione inſtitoria* (§. 1346.) e).

§. 1397.

Deren Grund iſt ein Contract f), den man mit

e) *lib. XIIII. tit. III.* D. *de inſtitoria actione. lib. IIII. tit. XXV. C. de inſtitoria et exercitoria actione* ECKARD in *exam. act. for. part.* 1. §. 205. u. f. ingleichen *part.* 12. §. 73. u. f. AMAD. ECKOLTI diſſ. *de inſtitoria actione.* Lipſ. 1674.

f) §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. D. *de inſtit. act.*

mit einem Gewerbsaufhaber (inſtitor) g) wegen derjenigen Sachen, über die er geſetzt worden h), nach der ihm ertheilten Vorſchrift (lex praepoſitionis) i) geſchloſſen hat.

§. 1398.

Der Kläger iſt derjenige, welcher mit dem Gewerbsaufhaber über etwas, dem er vorgeſetzet worden, nach der ihm ertheilten Inſtruction contrahiret hat k). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) l).

§. 1399.

Der Beklagte iſt der Herr des Gewerbes m). Welcher aus einer, oder auch aus mehrern Perſonen beſtehen kann n). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) o).

§. 1400.

Das Geſuch iſt, daß der Beklagte dasjenige gänzlich leiſte, was man aus dem geſchloßnen Contracte zu fordern hat p).

g) *l.* 3. *l.* 5. *l.* 18. *D. de inſtit. act.*

h) §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot, l.* 5. §. 11. *D. l.* 3. *C. de inſtit. act.*

i) *l.* 11. §. 5. *D. de inſtit. act.*

k) *l.* 5. §. 11. *l.* 11. §. 5. *D. de inſtit. act.*

l) *l.* 15. *D. de inſtit. act. l.* 11. *pr. D. eod.*

m) *l.* 11. §. 2. *D. de inſtit. act.* §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*

n) *l.* 13. §. 2. *l.* 14. D. *de inſtit. act.*

o) *l.* 15. *D. de inſtit. act.*

p) §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*

§. 1401.

Hierwider kann zur Einrede gebraucht werden, 1) daß mit dem Gewerbsaufhaber kein Contract geſchloſſen worden, 2) daß man das Gewerbe auf unverbindliche Art einem Andern übertragen q), 3) daß der Contract über keine Sache, ſo das aufgetragene Gewerbe betroffen, eingegangen worden r), 4) daß Kläger dabey die gegebene Order überſchritten habe s), 5) daß der Contract nicht in des Präponentens Namen geſchloſſen worden, 6) daß man den Contract mit keinem Inſtitor eingegangen habe t), 7) daß eine Novation vorgegangen u), 8) daß Kläger nach der öffentlich wiederrufenen Präpoſition contrahiret habe x), 9) daß er nicht mit einem alleine contrahiren ſollen y), 10) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.)

q) *l.* 9. *l.* 11. §. 1. *D. de inſtit. act. l.* 1. §. 5. *D. de exerc. act.*

r) *l.* 5. §. 11. *D. de inſtit. act.* Siehe jedoch *l.* 1. *C. de inſtit. act.*

s) *l.* 11. §. 5. *D. de inſtit. act.*

t) *l.* 11. §. 6. *D. de inſtit. act.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* 3. §. 11. WERNHER *part.* 5. *obſ.* 238.

u) *l.* 13. §. 1. *D. de inſtit. act.*

x) *l.* 11. §. 2. 3. *D. de inſtit. act.*

y) *l.* 11. §. 5. *D. de inſtit. act.*

(§. 52.) z). Hingegen der Betrug a), oder die Unvorſichtigkeit des Inſtitors befreyet nicht b). Wie denn auch der Einwand, daß der Contract nach des Präponentens Tode mit dem Inſtitor geſchloſſen worden, nicht ſtatt findet c).

Von der *actione quaſi inſtitoria* oder *actione inſtitoria vtili* (§. 1346.) und andern hierbey vorkommenden Klagen.

§. 1402.

Dieſer Klage bedienet man ſich theils wenn der Inſtitor bey ſeiner obhabenden Verwaltung ein Verbrechen begangen d), theils wenn man aus dem mit einem bloſſen Bevollmächtigten geſchloſſenen Contract den Bevollmächtiger in Anſpruch nehmen will (§. 1043.) e).

§. 1403.

Ferner es kann der Präponent nicht nur wider ſeinen Factor f), wenn derſelbe nicht unter

 ſeiner

z) *l.* 15. *D. de inſtit. act.*

a) *l.* 11. §. 4. *D. de inſtit. act. l.* 5. *pr. D. de tribut. act.*

b) *l.* 1. §. 2. *in fin.* D. *de exerc. act. l.* 7. §. 2. D. *de inſtit. act.*

c) *l.* 5. §. 17. *l.* 11. *pr. l.* 17. §. 2. 3. D. *de inſtit. act.*

d) *l.* 5. §. 8. D. *de inſtit. act.*

e) *l.* 10. §. 5. D. *mand. vel cont. l.* 19. *pr.* D. *de inſtit. act.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 10. §. 9.

f) *l.* 1. §. 18. D. *de exerc. act.* LAVTERBACH in *coll. pract.*

ſeiner väterlichen oder herrſchaftlichen Gewalt ſtehet g), ſondern auch zuweilen aus dem Contract ſeines Inſtitors wider den Contrahenten klagen h). So kann auch ſelbſt der Inſtitor, wenn er ein freyer Menſch iſt i), während ſeines Dienſtes, unmittelbar aus dem Contract, den er mit jemanden geſchloſſen hat, von dieſem belanget werden k), ſo wie ihm ebenfalls, wenn er keine unter der Gewalt des Präponentens ſtehende Perſon iſt l), wider denſelben, während ſeines Dienſtes m), zu klagen verſtattet iſt n).

Von

pract. lib. 14. *tit.* 3. §. 4. HVLD. ab EYBEN. diſſ. *de actionibus, quae dantur inter praeponentem et factorem.* Gieſſ. 1687.

g) *l.* 4. *D. de judic.*

h) *l.* 1. 2. *D. de inſtit. act.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* 3. §. 12. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 10. §. 6.

i) *pr. I. per quas perſ. nob. oblig. acquir. l.* 7. §. 1. *D. de inſtit. act. l.* 1. §. 17. *D. de exerc. act.*

k) *l.* 7. §. 1. *D. de inſtit. act. l.* 7. §. 11. *D. ad Sct. Maced.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* 3. §. 13. u. f.

l) *pr. l. per quas perſon. nob. oblig. acquir.*

m) Vermöge des aus dem *l.* 20. *D. de inſtit. act.* zu ziehenden Gegenſchluſſes, daß, ſo wie der Inſtitor, nach geendigtem Dienſte, nicht mehr von dem Contrahenten kann belanget werden, alſo auch er wider dieſen alsdenn nicht mehr klagen kann. LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* 3. §. 12.

n) *l.* 45. §. 5. D. *mandati.* MOLLENBEC in *theſaur. jur. ciu. lib.* 14. *tit.* 3. *num.* 22.

Von der *actione exercitoria* (§. 1346.) o).

§. 1404.

Der Grund dieſer Klage iſt ein Contract p), den man mit einem Schiffer oder Schiffsverwalter (magiſter nauis) q), wegen des mit dem Schiffe treibenden Gewerbes r), nach der ihm ertheilten Schifsorder s), geſchloſſen hat.

§. 1405.

Der Kläger iſt derjenige, welcher mit dem Schiffer, oder deſſen Subſtituten t), über etwas, dem er bey dem Schiffe vorgeſetzet worden, nach der ihm gegebenen Order, contrahiret hat u). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) x).

§. 1406.

Der Beklagte iſt der Schiffsrheder oder Schiffs-

o) *lib. XIII. tit. I.* D. *de exercitoria actione. lib. IIII. tit. XXV.* C. *de inſtitoria et exercitoria actione.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 12. §. 62. u. f. ADRIANI TEMMINCK diſſ. *de exercitoria actione.* Baſil. 1663.

p) §. 2. *de quod cum. eo, qui in alien. pot.*

q) *l.* 1. §. 1. D. *de exerc. act.*

r) §. 2. *de quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. §. 3. 7. D. *de exerc. act.*

s) *l.* 1. §. 12. *D. de exerc. act.*

t) *l.* 1. §. 5. D. *de exerc. act.*

u) §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. §. 7. und 12. D. *de exerc. act.*

x) *l.* 4. §. 4. D. *de exerc. act.*

Schiffspatron (exercitor nauis) y). Welcher aus einer z), oder mehrern Perſonen a), die alsdann Schiffsfreunde genennt werden, beſtehen kann. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) b).

§. 1407.

Das Geſuch wird auf die gänzliche Leiſtung desjenigen, ſo man aus dem errichteten Contracte zu fordern befugt iſt, gerichtet c).

§. 1408.

Es kommen aber dem Beklagten darwider folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß kein Contract mit dem Schiffer geſchloſſen worden d), 2) daß der Contract über etwas, ſo dem Schiffer nicht aufgetragen geweſen, geſchloſſen ſeye e), 3) daß nicht mit allen Schiffern contrahiret worden f), 4) daß Kläger ſich nicht nach der Schiffsorder gerichtet g), 5) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen h), u. ſ. f. (§. 1401.).

Hin-

y) §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. §. 15. *D. de exerc. act.*

z) *l.* 1. §. 24. *D. de exerc. act.*

a) *l.* 1. §. 25. *D. de exerc. act.*

b) *l.* 4. §. 4. *D. de exerc. act.*

c) §. 2. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. §. 25. *D. de exerc. act.*

d) *l.* 1. §. 2. *D. de exerc. act.*

e) *l.* 1. §. 12. *D. de exerc. act.*

f) *l.* 1. §. 13, 14. *D. de exerc. act.*

g) *l.* 1. §. 12. *D. de exerc. act.*

h) *l.* 4. §. 4. *D. de exerc. act.*

Hingegen der Betrug, oder die Fahrläßigkeit des Schiffers befreyet den Beklagten ſo wenig i), als dieſes, daß der Contract nur mit den Subſtituten des Schiffers geſchloſſen worden (§. 1405.).

Von der *actione quaſi exercitoria* oder *actione exercitoria vtili* (§. 1346.) und andern hierbey vorkommenden Klagen.

§. 1409.

Was bey der actione inſtitoria eingeführet worden, das gilt, wegen des dem gemeinen Weſen aus dem Schiffsgewerbe entſpringenden Vortheils, noch mehr bey der actione exercitoria k). Dahero findet hier auch eben dasjenige ſtatt, was bereits in dem Vorhergehenden (§. 1402. und 1403.) von der *actione quaſi inſtitoria* u. ſ. w. iſt angemerket worden l).

Von der *actione quod juſſu* (§. 1346.) m).

§. 1410.

Der Grund dieſer Klage iſt ein Contract oder

i) *l.* 1. §. 9. 10. *D. de exerc. act.*

k) *l.* 1. *pr.* §. 5. und 20. *D. de exerc. act.*

l) Siehe *l.* 1. §. 2. 5. *D. de exerc. act.* BOEHMER *de act. ſect.* 2. *cap.* 10. §. 5. *l.* 1. §. 18. *D. de exerc. act.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 14. *tit.* 1. 5. 19. *l.* 1. §. 17. *D. de exerc. act.* STRYK a. a. O. §. 18.

m) *lib. XV. tit. IIII. D. quod juſſu.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 12. S. 88. u. f.

oder vollkommen verbindlicher Vertrag n), welchen man, auf jemandes Geheiß oder Genehmigung (juſſus) o), mit einem unter deſſen Gewalt ſtehenden Menſchen p), in dieſes ſeinem eigenen Geſchäfte q) geſchloſſen hat r).

§. 1411.

Der Kläger iſt derjenige, welcher, nach des Andern Geheiß s), mit einem unter deſſen Gewalt ſtehenden Menſchen contrahiret hat. Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) t).

§. 1412.

Der Beklagte iſt derjenige, nach deſſen Geheiß oder Genehmigung mit einem unter ſeiner Gewalt ſtehenden Menſchen contrahiret worden u). Er kann auch aus mehrern Perſonen beſte-

n) *l.* 2. *pr.* D. *de donat.*

o) *l.* 1. §. 1. 3. D. *quod juſſu. l.* 1. *pr.* D. *quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 7. *C. ad St. Macedon.*

p) *l.* 2. §. 1. D. *quod juſſu.*

q) Denn gehet das Geſchäfte unmittelbar den Herrn oder Vater an, ſo wird dieſer deshalb gerade zu aus dem Contracte belanget, welcher darüber eingegangen worden iſt. *l.* 5. *pr.* D. *quod juſſu. l.* 4. *C. quod cum eo, qui in alien.*

r) §. 1. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. §. 8. 9. D. *quod juſſu.*

s) *l.* 3. D. *quod juſſu.*

t) OLDENDORP in *progymn. act. for. claſſ.* 4. *act.* 7.

u) §. 1. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. *pr. l.* 4. D. *quod juſſu.*

beſtehen x). Wie denn auch ſein Erbe dadurch verbindlich wird (§. 55.).

§. 1413.

Das Geſuch wird auf die gänzliche Leiſtung desjenigen gerichtet, was man aus dem, nach dem Geheiß geſchloſſenen, Contracte zu fordern hat y).

§. 1414.

Hierwider kann der Beklagte ſich folgender Ausflüchte bedienen, 1) daß kein Geheiß vorhanden ſey z), 2) daß er daſſelbe zu geben keine freye Macht gehabt a), 3) daß er daſſelbe noch vor dem Contracte widerrufen habe b), 4) daß das Geheiß überſchritten worden c), 5) daß derjenige, welcher ſtatt Seiner, des Beklagtens, etwas geheiſſen, dazu keine Macht gehabt d), 6) daß das Geheiß mit des Gebers Tode erloſchen e), 7) daß die Klage bereits verjährt ſey (§. 52.).

Von

x) *l.* 5. §. 1. D. *quod juſſu.*

y) §. 1. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. *pr.* D. *quod juſſu.*

z) *l.* 1. §. 5. D. *quod juſſu.*

a) *l.* 1. §. 7. D. *quod juſſu.*

b) *l.* 1. §. 2. D. *quod juſſu.*

c) *l.* 3. D. *quod juſſu.*

d) *l.* 1. §. 9. *in fin.* D. *quod. juſſu.*

e) *l.* 50. D. *de adquir. vel omit. hered.* LAUTERBACH in *coll. pract. lib.* 15. *tit.* 4. §. 9.

Von andern bey der *actione quod juſſu* vorkommenden Klagen.

§. 1415.

Es kann auch der Contrahent aus dem Contract, den er mit jemanden, auf eines Andern Geheiß geſchloſſen hat, unmittelbar ſelbſt belanget werden f). Ferner, wenn das Geheiß nicht ſowohl in einem Befehl, als vielmehr in einem Auftrage (mandatum) beſtehet, ſo an dem Gläubiger gerichtet worden g), ſo haftet der Aufgeber actione mandati contraria h). Es kann auch die actio fidejuſſoria (§. 841.) dem Gläubiger bey einer vorhandenen Bürgſchaft zuſtatten kommen i).

Von der *actione de in rem verſo* (§. 1346.) k).

§. 1416.

Deren Grund iſt eine Nutzverwendung (verſio in rem). Da man nämlich zu jemandes Beſten

f) *l.* 3. §. 4. *D. de minor. l.* 7. *D. quod cum eo, qui in alien. pot.*

g) *l.* 1. §. 2. D. *quod juſſu. l.* 7. D. *cum eo, qui in alien. pot.*

h) *l.* 7. D. *quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 8. *C. mandati.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 15. *tit.* 4. §. 2.

i) *l.* 1. §. 5. D. *quod juſſu. l.* 8. *C. quod cum eo.*

k) *lib. XV. tit. III.* D. *de in rem verſo.* ECKARD in *exam. act. for. part. XII.* S. 83. u. f.

Beſten l), welches ein Dritter m), hauptſächlich ein Menſch, der unter deſſen våterlichen oder herrſchaftlichen Gewalt ſtehet n), zu befördern geſucht o), mit dieſem einen Contract geſchloſſen hat p).

§. 1417.

Der Klåger iſt derjenige, welcher mit einem Dritten zu des Beklagtens Beſten contrahirt gehabt q). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1418.

Der Beklagte iſt derjenige, zu deſſen Beſten mit einem Dritten contrahiret worden r). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) s). Zuweilen auch ein dritter Beſitzer der Sache t).

§. 1419.

l) §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 3. §. 1. *ſeqq. l.* 5. §. 2. *D. de in rem verſo.*

m) *l.* 7. §. 1. *C. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 20. *pr. l.* 21. *D. de in rem verſo.* STRYK in tract. *de act. for. ſect.* 1. *membr.* 8. §. 22. BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 10. §. 15.

n) §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. *pr. D. de in rem verſo.*

o) *l.* 1. *pr. l.* 7. §. 4. 5. *l.* 11. *D. de in rem verſo.*

p) §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. *pr. D. de in rem verſo.*

q) §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 7. §. 1. *C. quod cum eo, qui alien. pot.*

r) §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. *pr. D. de in rem verſo.*

s) *l.* 7. *pr. C. quod cum eo, qui alien. pot.*

t) Siehe LEYSER *ſpec.* 167. *med.* 1.

§. 1419.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter dasjenige leiſte, was aus dem mit dem Dritten geſchloſſenen Contracte zu deſſen Nutzen verwendet worden u).

§. 1420.

Hierwider kann ſich der Beklagte mit folgenden Einreden behelfen, 1) daß keine Nutzverwendung geſchehen x), 2) daß der Aufwand weder nöthig noch nützlich geweſen y), 3) daß ihm nicht alles zum Nutzen verwendet worden z), 4) daß der Dritte ſeinen eigenen und nicht des Beklagtens Nutzen zu befördern geſucht a), 5) daß Kläger die Beförderung des Drittens und nicht des Beklagtens Nutzens zur Abſicht gehabt b), 6) daß er, Beklagter, ſchon ſelbſt den Dritten wegen des geſchloßnen Contracts befriediget habe c), 7) daß des Klägers ſeiner

For-

u) *l.* 10. §. 4. *D. de in rem verſo.* §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*

x) *l.* 3. §. 9. *D. de in rem verſo. l.* 5. *in fin. I. quod cum eo, qui in alien. pot.* STRYK in *caut. contr. ſect.* 2. *cap.* 1. §. 16.

y) *l.* 3. §. 4. *l.* 5. §. 2. *D. de in rem verſo.*

z) *l.* 10. §. 4. *D. de in rem verſo.*

a) *l.* 11. *D. de in rem verſo.*

b) *l.* 18. *D. de in rem verſo.*

c) *l.* 10. §. 6. *D. de in rem verſo* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 15. *tit.* 3. §. 6.

Forderung ein anderer Gläubiger ſchon vorgegriffen hätte d), 8) daß eines Andern Nutzen dadurch befördert worden e), 9) daß zu viel gefordert werde f), 10) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.) g). Hingegen ſo findet die Einrede, daß er von der Nutzverwendung würklich keinen Vortheil gehabt, ſondern derſelbe durch Widerwärtigkeit verhindert worden, nicht ſtatt h).

Von andern bey der *actione de in rem verſo* vorkommenden Klagen.

§. 1421.

Es kann auch wider den Herren oder Vater die actio quod juſſu angeſtellet werden, wenn er den mit dem Knecht oder Sohn geſchloſſenen Contract genehmiget haben ſollte i.) Ferner, wenn mit einem freyen Menſchen zu jemandes Beſten contrahiret worden, ſo kann jener unmittelbar aus dem Contract belanget werden k).

d) *l.* 3. §. 10. *l.* 4. D. *de in rem verſo.* STRYK in *tract. de act. for. ſect.* 1. *memb.* 8. §. 23.

e) *l.* 13. *l.* 14. D. *de in rem verſo.*

f) *l.* 5. *pr. l.* 12. D. *de in rem verſo.*

g) *l.* 1. §. 1. D. *de in rem verſo. l.* 7. *pr.* C. *quod cum eo, qui in alien. pot.*

h) *l.* 3. §. 7. 8. *l.* 17. *pr.* D. *de in rem verſo.*

i) *l.* 5. §. 2. D. *de in rem verſo. l.* 1. §. 6. D. *quod juſſu.*

k) *l.* 7. §. 1. C. *quod cum eo, qui in alien. pot.*

Jedoch kann ſich ſelbiger zuweilen darwider mit der Einrede ſchützen, daß er nicht ſein, ſondern eines Dritten Beſtes, durch den Contract zu befördern, die Abſicht gehabt l).

Von der *actione de peculio* (§. 1346.) m).

§. 1422.

Deren Grund iſt ein Contract n), welcher mit einem unter väterlicher oder herrſchaftlicher Gewalt ſtehenden Menſchen (filius familias, ſervus o), in Rückſicht des ihm von ſeinem Vater oder Herrn verwilligten geſammten p) Sondergutes (peculium profectitium, ſeruile q) iſt geſchloſſen worden; oder ein Verbrechen eines ſolchen Menſchens, in dem Fall, da deſſen Vater oder Herr dadurch reicher geworden r).

§. 1423.

Der Kläger iſt derjenige, welcher mit einem unter väterlicher oder herrſchaftlicher Gewalt

l) *l.* 6. §. 1. D. *de negot. geſt.*

m) *l.* 1. §. 1. *l.* 21. §. 4. *l.* 36. D. *de peculio.* ECKARD in *exam. act. for. part.* 12. S. 81. u. f.

n) §. 10. *I. de action. l.* 14. D. *de negot. geſt. l.* 7. D. *de tut. l.* 21. D. *de admin. tut.*

o) *l.* 1. §. 4. D. *de peculiis.*

p) *l.* 32. *pr. in fin.* D. *de pecul. l.* 11. D. *de tributoria actione.*

q) *l.* 18. §. 5. *de caſtr. pec.*

r) *l.* 3. §. 12. D. *de pecul. l.* 58. D. *de reg. jur.*

walt ſtehenden Menſchen, wegen des Sondergutes contrahiret s), oder ſonſt, ſeines Verbrechens halber, etwas zu fordern hat (§. 1422.). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.).

§. 1424.

Der Beklagte iſt der Vater oder Herr des Sohnes oder Knechtes, mit welchem man wegen des Sondergutes contrahiret t), oder der etwas verbrochen hat (§. 1422.). Ingleichen deſſen Erbe (§. 55.) u).

§. 1425.

Das Geſuch iſt, daß Beklagter von dem geſammten Sondergute, ſo weit, als daſſelbe zureicht, den Kläger, wegen ſeiner aus dem Contract habenden Forderung, befriedige x); oder, Falls die Forderung aus einem Verbrechen herrühret, von dem Sondergute ſo viel, als er durch das Verbrechen reicher geworden, ihm herausgebe y).

§. 1426.

Hierwider kann der Beklagte ſich zur Ausflucht bedienen, 1) daß der Contract über kein

s) *l.* 3. §. 5. D. *de pecul.*
t) §. 10. *I. de action.*
u) *l.* 14. D. *de pecul.*
x) §. 10. *I. de action.* §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 32. *pr. in fin.* D. *de peculio.*
y) *l.* 3. §. 12. D. *de pecul.*

Sondergut, ſo der Sohn von ihm, oder in Anſehung ſeiner, erhalten, geſchloſſen worden z), 2) daß er durch das Verbrechen des Sohns oder der Tochter nicht reicher geworden (§. 1422.), 3) daß der Sohn zur Zeit des Contracts, oder Verbrechens, nicht mehr unter ſeiner våterlichen Gewalt geſtanden, 4) daß der Sohn zu der Zeit kein Sondergut mehr gehabt a), 5) daß erſt dasjenige abgezogen werden müſſe, was ihm und Andern die unter ſeiner Gewalt ſtünden, der Sohn ſchuldig ſey b), 6) daß von dem Sondergute nichts mehr vorhanden c), 7) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen d). Hingegen die Einrede, daß dieſe Klage heutiges Tages gar nicht ſtatt habe, iſt ungegründet e).

Von einer andern bey der *actione de peculio* vorkommenden Klage.

§. 1427.

Wenn ein unter våterlicher Gewalt ſtehender Menſch ein Sondergut von dem Vater erhalten

z) *l.* 18. §. 5. *de caſtr. pec.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 15. *tit.* 1. §. 4.

a) *l.* 8. *D. de pecul.*

b) *l.* 9. §. 2. 3. D. *de pecul.* §. 4. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*

c) *l.* 21. *pr.* D. *de pecul. l.* 6. D. *de tribut. act.*

d) *l.* 1. §. 1. 3. D. *quando de peculio actio annalis eſt.*

e) SCHILTER *exerc.* 27. §. 47. und 89. STRYK in *vſu mod. pand. libr.* 15. *tit.* 1. §. 2.

halten f), ſo kann er auch unmittelbar aus dem Contract von dem Gläubiger belanget werden. Und zwar hat er bey dem Contract dem Gläubiger entweder zu erkennen gegeben, oder der Gläubiger hat es ſchon ſelbſt gewußt, daß er den Contract nur in Rückſicht auf das Sondergut geſchloſſen haben wolle; oder nicht. Im erſten Fall haftet er weiter nicht, als in ſo fern das Sondergut zur Befriedigung des Gläubigers zureicht g). Weil er unter dieſen Umſtänden ſich zu etwas mehrern, als was von ſeinem Vater ſelbſt nicht würde gefordert werden können, nicht hat verbindlich machen wollen. Im zweyten Fall hingegen haftet er wegen der ganzen Schuld h), jedoch ſteht ihm, der Regel nach, das beneficium competentiae zu i).

Von der *actione tributoria* (§. 1346.) k).

§. 1428.

Deren Grund iſt ein Contract l), welcher mit einem

f) *l.* 39. D. *de oblig. et act. l.* 5. *pr.* D. *quod cum eo, qui in alien. pot.*

g) arg. *l.* 20. *in fin.* D. *de inſtit. act. l.* 6. §. 1. D. *de negot. geſt.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 14. *tit.* 5. §. 3. und *lib.* 15. *tit.* 1. §. 3.

h) *l.* 44. D. *de pecul.*

i) *l.* 2. *pr.* §. 1. *l.* 5. *pr.* D. *l.* 3. *C. quod cum eo, qui in alien. pot.*

k) *lib. XIIII. tit. IIII.* D. *de tributoria actione.* ECKARD in *exam. act. for. part. XII.* S. 77. u. f.

l) *l.* 1. *pr.* D. *de tribut. act.* §. 3. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*

einem unter våterlicher oder herrſchaftlicher Gewalt ſtehenden Menſchen m) in Anſehung gewiſſer, ihm von ſeinem Vater oder Herren zu ſeinem eigenen Gewerbe n) überlaſſenen Kramwaaren (merx peculiaris), mit Wiſſen und ohne Widerſpruch des Vaters, oder Herrens o), geſchloſſen worden, und derentwegen der Vater, oder Herr den Glåubiger vorſåtzlich nicht auf gehörige Art befriediget hat p).

§. 1449.

Der Klåger iſt der Glåubiger, welcher in Betracht ſolcher Kramwaaren mit dem unter våterlicher oder herrſchaftlicher Gewalt ſtehenden Menſchen gedachter Maſen contrahiret hat, und von deſſen Vater, oder Herren nicht gehörig befriediget worden iſt) q). Jngleichen deſſen Erbe (§. 55.) r).

§. 1430.

Der Beklagte iſt der Vater, oder Herr, welcher den Glåubiger von den Kramwaaren nicht gehörig befriediget hat s). Jngleichen deſſen Erbe, in ſo fern dadurch etwas auf ihn gekommen t).

§. 1431.

m) *l.* 1. §. 4. D. *de trib. act.*
n) *l.* 11. §. 7. D. *de inſtit. act.*
o) *l.* 1. §. 3. D. *de tribut. act.*
p) *l.* 7. §. 2. *l.* 8. D. *de tribut. act.*
q) §. 3. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*
r) *l.* 8. D. *de tribut. act.*
s) §. 3. *I. quod cum eo, qui in alien. pot.*
t) *l.* 7. §. 5. *l.* 8. *l.* 9. §. 2. D. *de tribut. act.*

§. 1431.

Das Geſuch wird darauf gerichtet, daß Beklagter den Kläger wegen ſeiner an den Kramwaaren gehabten Forderung, annoch gehörig befriedige u); oder, wenn wider den Erben geklagt wird, daß dieſer dem Kläger wegen ſeiner Forderung dennoch ſo viel, als durch des Verſtorbenen ungleich gemachte Abtheilung auf ihn gekommen, herausgebe (§. 1430.).

§. 1432.

Hierwider kommen dem Beklagten folgende Einreden zu ſtatten, 1) daß ihm die Kramwaaren nichts angiengen x), 2) daß er dem Handel widerſprochen y), 3) daß der Handel nicht in Anſehung der geklagten Kramwaaren geſchloſſen worden z), 4) daß er bey deren Austheilung unter die Gläubiger keine Gefährde begangen a), 5) daß er keine ungleiche Abtheilung gemacht b), 6) daß er, der verklagte Erbe, durch des Verſtorbenen gemachte Austheilung nicht reicher geworden (§. 1430), 7) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.) c).

u) *l.* 6. *l.* 7. §. 2. D. *de tribut. act.*

x) *l.* 2. D. *de tribut. act.*

y) *l.* 1. §. 3. D. *de tribut. act.*

z) *l.* 5. §. 15. 16. D. *de tribut. act.*

a) *l.* 8. D. *de tribut. act.*

b) *l.* 5. §. 8. 18. D. *de tribut. act.*

c) *l.* 7. §. 5. D. *de tribut. act.*

Hingegen die Einrede des Vorzugsrechtes (privilegium deductionis) findet nicht ſtatt d). Wie denn auch, daß die Klage nicht in Gebrauch ſey, keinesweges ſchlechthin vorgeſchützet werden mage e).

9) Von der *Condictione ex lege Rhodia de jactu* (§. 1346.) f).

§. 1433.

Der Grund dieſer Klage, oder ſummariſchen Imploration g), beſteht in der von den bürgerlichen Geſetzen h) beſtätigten natürlichen Billigkeit, daß diejenigen den Schaden mit einander tragen, welchen in gemeinſamer Gefahr, für die Erhaltung ihrer Sachen, einer oder mehrere durch die Einbuſſe des Ihrigen erlitten haben

d) §. 3. *I. quod cum eo, qui in alien. pot. l.* 1. *pr.* und §. 2. *l.* 5. §. 7. *ſeq.* D. *de tribut. act.*

e) SCHILTER *exerc.* 27. §. 47. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 14. *tit.* 4. §. 1. OLDENDORP in progymn. *act. for. claſſ.* 4. *act.* 6. und 7.

f) SCHILTER *exerc.* 27. §. 25. PAGENSTECHER *ad* LAUTERBACHII *compend. digeſt. lib.* 14. *tit.* 2. verb. petitur haec collatio. STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 14. *tit.* 2. §. 8. BOEHMER *de actionibus ſect.* 2. *cap.* 8. §. 112. ECKARD in *exam. act. for. part.* 12. S. 68. u. f.

g) *l.* 5. *C. de naufrag.*

h) *l.* 1. D. *de lege Rhodia de jactu.* Hieher gehören auch die teutſchen Seegeſetze und Gewohnheiten.

ben i). Wohin, nach den Worten des Geſe- tzes k), gehört, wenn man zur Zeit eines beſorg- lichen Schiffbruchs l), zur Erleichterung des Schiffes, Waaren m), oder andere Sachen n), ausgeworfen, und ſelbige zu Grunde gegan- gen o), dadurch aber das Schiff p), und an- dere Sachen erhalten worden ſind q).

§. 1434.

Der Kläger iſt der oder diejenigen, die das Ihrige für die Erhaltung Anderer ihrer Sachen in gemeinſamer Gefahr aufopfern müſſen r). Ingleichen ihre Erben (§. 55.).

§. 1435.

Der Beklagte iſt der oder diejenigen, deren Sachen dadurch, daß Andere das Ihrige zu de- ren Erhaltung in gemeinſamer Gefahr aufge- opfert,

i) *l.* 2. *pr. in fin.* D. *de lege Rhod. de jactu.* WOLFG. AD. LAVTERBACH diſſ. *de aequitate et extenſione legis Rhodiae.* Tubing. 1671. FRID. PLATNER prog. *ſuper vſu legis Rhodiae de jactu in bello terreſtri.* Lipſ. 1762.

k) *l.* 1. *ſeq.* D. *de lege Rhod. de jactu.*

l) *l.* 2. *pr.* §. 2. D. *eod.*

m) *l.* 1. D. *eod.*

n) *l.* 2. §. 1. *in fin. l.* 3. *l.* 5. §. 1. D. *eod.*

o) *l.* 1. *l.* 2. *pr.* D. *eod.*

p) *l.* 5. *pr. l.* 7. D. *eod.*

q) *l.* 1. *l.* 2. *pr.* §. 2. *l.* 4. §. 1. *l.* 5. D. *eod.*

r) *l.* 1. *l.* 2. §. 3. D. *de lege Rhod. de jact.*

opfert, gerettet worden ſind s). Ingleichen ihre Erben (§. 55.).

§. 1436.

Das Geſuch iſt, daß Beklagte, nach dem Werth ihrer behaltenen, und der Klägere eingebüßten Sachen t), den Letztern, zur Vergüthung des erlittenen Schadens, einen Beytrag thun u).

§. 1437.

Hierwider hat der Beklagte folgende Einreden, 1) daß man ſich in keiner gemeinſamen Gefahr befunden x), 2) daß durch des Klägers eingebüßte Sache die gemeinſame Gefahr nicht abzuwenden geweſen y), 3) daß Kläger durch eines

s) *l. 2. pr. in fin.* D. *eod.* Bey den Römern konnte der Kläger wider dieſe nicht unmittelbar klagen *l. 14. pr.* D. *de praeſcr. verb.* ſondern er mußte den Schiffer actione locati belangen, daß ſelbiger, im Fall er die geborgenen Sachen noch hatte, ſelbige ſo lange, bis der Beytrag geſchehen, noch innebehielte, oder, daß er, wenn er die Sachen nicht mehr hatte, wider diejenigen, ſo ihm ſelbige zur Ueberfahrt verdungen gehabt, actione conducti, auf den Beytrag verklagte *l. 2. pr.* D. *de lege. Rhod. de jactu.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* §. 10.

t) *l. 2.* §. 2. 4. D. *de lege Rhod. de jactu.*

u) *l.* 1. *l. 2.* §. 2. *eod.*

x) *l. 2.* §. 2. D. *eod.* Vermöge der daſelbſt befindlichen Worte: *tempeſtate graui orta neceſſario jactura facta erat.*

y) *l. 4. pr. l. 5. pr. l.* 7. D. *de lege Rhod. de jactu.*

eines Dritten ſeinen Muthwillen um ſeine Sache gekommen z), 4) daß die gemeinſame Gefahr aus eines Dritten ſeinem Verſehen entſtanden a), 5) daß Kläger ſeine Sache wieder bekommen b), 6) daß Kläger den Schaden über ſich alleine ergehen laſſen müſſe c), 7) daß Kläger den Schaden auch mit zu tragen habe d), 8) daß Beklagter wegen ſeiner bloſſen Perſon einen Beytrag zu thun nicht ſchuldig ſey e), 9) daß er keinen Beytrag von den zum Anziehen bey ſich gehabten Kleidern zu geben verbunden f), 10) daß Kläger nur einen Gewinnſt ſuche g), 11) daß die Klage bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 52.).

Zwote

z) *l.* 14. *pr.* §. 2. D. *de praeſcript. verb.*

a) *l.* 27. §. 23. D. *ad leg. Aquil. l.* 30. §. 2. D. *locat. l.* 28. §. 12. D. *de poen.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* 2. §. 2.

b) *l.* 2. §. 7. *l.* 4. §. 1. D. *de lege Rhod. de jactu.*

c) *l.* 2. §. 1. *l.* 6. D. *de lege Rhod. de jactu.*

d) *l.* 1. D. *de lege Rhod. de jactu.* STRYK in *vſu mod. pand. lib.* 14. *tit.* 2. §. 7.

e) *l.* 2. §. 2. D. *eod.* Vermöge der Worte: *corporum liberorum aeſtimationem nullam fieri poſſe.*

f) *l.* 2. §. 2. D. *eod.* LAVTERBACH in *coll. pract. lib.* 14. *tit.* 2. §. 7.

g) *l.* 2. §. 4. D. *eod.* Struben in rechtlichen Bedenken, *III.* Th. Num. *XXI.*

Zwote Betrachtung.

Von den Klagen, wodurch eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand Rechtens geſucht wird (§. 142.).

§. 1438.

Die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand (reſtitutio in integrum) iſt eine ſubſidiariſche Rechtswohlthat, da durch Hülfe des Richters, ein nach der Strenge der Rechte gültiges Geſchäfte, wegen einer daraus entſprungenen erheblichen Verletzung, aus einer gerechten Urſache wiederum aufgehoben wird h). Selbige kann ſowohl während des Proceſſes, als vor demſelben geſucht werden.

§. 1439.

Erſtlich während des Proceſſes kann die Wiedereinſetzung in den vorigen Stand geſucht werden (§. 1438.) entweder vertheidigungsweiſe i) oder beyläufig, durch Anrufung des richterlichen Amts k), oder hauptſächlich, durch ein Reſti-

h) Siehe meine *inſtit. jur. ciu.* §. 529. u. f. und meine öffentlichen Rechtsſprüche, Num. *CVI. CVII.* und *CVIII.*

i) *l.* 156. §. 1. D. *de reg. jur. l.* 24. §. *fin.* D. *de minor. l.* 9. §. 4. D. *de jurejur.* CARPZOV. *lib.* 2. *reſp.* 96. *num.* 1. 2.

k) *l.* 46. §. 3. D. *de procur.* CARPZOV *lib.* 2. *reſp.* 95. *num.*

Reſtitutionslibell l), da man ſich derſelben als eines Rechtsmittels wider eine Sentenz bedienet m).

§. 1440.

Zweytens vor dem Proceſſe (§. 1438.) wird durch eine Klage eine Widereinſetzung in den vorigen Stand gebethen und durch ſelbige mit dem Andern ein Proceß angefangen n), ſo die Reſtitutionsklage (actio redintegrandae rei vel cauſae) o) genannt zu werden pfleget. Dieſe iſt alſo eine Klage, wodurch eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand Rechtens geſucht wird. Und zwar iſt dieſelbe entweder eine ſolche, welche in den Geſetzen in gewiſſen beſondern Fällen eine eigene Natur und Nahmen bekommen hat, oder nicht. Von der erſten Art iſt bereits

num. 19. u. f. HELLFELD in *jurispr. for.* §. 434. *not.* *)

l) Siehe Eſtors Unterricht von geſchickter Abfaſſung der Urthel. §. 914.

m) *l.* 16. §. 5. *D. de minor. l.* 1. *C. vbi et apud quem reſt. cap.* 9. *X. de in integr. reſt.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 362. Hoffmann in der teutſchen Reichspraxi I. Th. §. 881. u. f.

n) *l.* 3. §. 2. *D. de minor. l.* 4. *D. de in int. reſt. l.* 15. *D. quod met. cauſ.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 467. *l.* 6. *C. de in integr. reſtit. minor.* VINNIVS in *ſel. jur. quaeſt. lib.* 1. *qu.* 10. ERN. FRID. SCHROETERI diſſ. *de remedio reſtitutionis in integrum.* Ien. 1668.

o) *l.* 2. *C. in quib. cauſ. reſt. in int. neceſſ. non eſt.* PAVLVS *rec. ſent. lib.* I. *tit.* VII.

bereits in dem obigen an gehörigem Orte (§. 442. 447. 859. 1285. 1290. 1333.) gehandelt worden. Hingegen die lezte Art iſt annoch zu betrachten übrig. Und von ſolcher ſoll hieſelbſt gehandelt werden. Alſo

Von der *actione redintegrandae rei vel cauſae*, oder Reſtitutionsklage.

§. 1441.

Der Grund dieſer Klage, welche von verletzten minderjährigen Perſonen nur in einer Imploration vorgetragen wird p), iſt eine aus einer, nach der Strenge der Rechte, gültigen Handlung q) entſprungene r) erhebliche s) Verletzung t) nebſt einer zur Wiederaufhebung derſelben vorhandenen gerechten Urſache (§. 1438.) u).

§. 1442.

p) *l.* 1. §. 1. *l.* 24. §. 5. *D. de minor.* GVDELINVS *de jure nouiſſimo, lib. III. cap. XIIII.*

q) *l.* 3. *C. de tut. qui ſat. non ded. l.* 21. §. 3. *D. quod met. cauſ. l.* 16. §. 1. 3. *D. de minor. l.* 2. *C. de filiofam. min.*

r) *l.* 7. *D. de in integ. reſt. l.* 11. §. 4. 5. *D. de minor.*

s) *l.* 4. *D. de in integr. reſt.*

t) *l.* 5. *C. de in integr. reſt. min.* WERNHER *part.* 8. *obſ.* 400.

u) *l.* 1. 2. *D. de in integr. reſt.* BRVNNEMANN ad *l.* 3. *D. de in integr. reſt.* Von den mancherley Arten der gerechten Urſache einer Wiedereinſetzung in den vorigen Stand, ſiehe meine *inſtitut. jur. ciu.* §. 537. bis 562.

§. 1442.

Der Kläger iſt derjenige, ſo verletzet worden x), oder deſſen Anwald y). Ingleichen deſſen Nachfolger z).

§. 1443.

Der Beklagte iſt derjenige, von welchem man verletzet worden a), und dem man eine Ehrerbietung zu erweiſen nicht beſonders verpflichtet iſt b). Ingleichen deſſen Erbe

x) *l.* 1. *D. de in integr. reſtit.*

y) *lib. II. tit. XXXXVIIII. C. etiam per procuratorem cauſam in integrum reſtitutionis agi poſſe.* ANT. FABER in *Cod. lib.* 2. *tit.* 32. *def.* 1. CARPZOV *lib.* 2. *reſp.* 99.

z) *l.* 6. *D. de in integr. reſtit. l.* 14. §. 2. *D. quod met. cauſ. l.* 18. §. *vlt. D. de minor. l.* 24. *pr. D. eod. l.* 3. §. 9. *D. eod.* LEYSER *ſpec.* 57. *med.* 6. WERNHER *part.* 7. *obſ.* 239. Siehe auch des Hrn. D. IVST. VALENTIN. IOH. PHILIPPI unter meinem Vorſitz gehaltene diſſ. inaug. *de reſtitutione in integrum, num ſit beneficium reale, an perſonale.* Ien. 1777.

a) *l.* 14. §. 3. *D. quod met. cauſ. l.* 13. §. 1. *l.* 14. §. 5. *D. de minor.*

b) *l.* 2. *C. qui et aduerſ. quos* SCHOEPFER in *ſyn. jur. rom. lib.* 4. *tit.* 1. *num.* 22. 23. LEYSER *ſpec.* 57. *med.* 1. IO. HENR. BERGERI diſſ. *de reſtitutione in integrum ob reuerentiam denegata.* Viteb. 1695. IO. HENR. STVLMANN *de reſtitutione in integrum liberis contra parentes denegata.* Argent. 1732. Siehe jedoch WERNHER *part.* 6. *obſ.* 257.

be c). Zuweilen auch ein dritter Beſitzer der Sache d).

§. 1444.

Das Geſuch des Klägers iſt, daß er wider die ihm nachtheilige Handlung in vorigen Stand geſetzet e) und Beklagter zu demjenigen, wozu er vermöge ſeines, des Klägers, ſolchergeſtalt wiederhergeſtellten Rechtes verbunden iſt, angehalten werden möchte f).

§. 1445.

Hierwider kann von Beklagten zur Einrede vorgeſchützt werden, 1) daß keine Verletzung vorhanden (§. 1441.), 2) daß ſelbige nicht aus der vorgeblichen Handlung entſprungen (§. 1441.) g), 3) daß ſolche von keiner Erheblichkeit ſey (§. 1441), 4) daß keine gerechte Urſache zur Widereinſetzung angeführet worden (§ 1441.) h), 5) daß Kläger bey dem Ge-

c) *l.* 14. *D. de minor. arg. l.* 14. §. 2. *in fin. D. quod met. cauſ.*

d) *l.* 13. §. 1. *de minor.* BOEHMER *de action. ſect.* 2. *cap.* 12. §. 5.

e) *l.* 2. *C. in quib. cauſ. in integr. reſt. neceſſ. non eſt.*

f) §. 5. *I. de action.* VINNIUS in *ſelect. jur. quaeſt. lib.* 1. *qu.* 15.

g) HOMMEL in *rhapſod. obſ.* 264.

h) *l.* 32. *pr. D. ad Sct. Vellej.* Siehe auch WERNHER *part.*

Geſchäfte aus Gefährde gehandelt i), 6) daß Kläger das Geſchäfte, nach erfahrner Verletzung, genehmiget k), 7) daß Kläger das Geſchäfte nicht anzufechten endlich verſichert habe l), 8) daß er bereits mündig geſprochen geweſen m), 9) daß er ſich öffentlich mit dem Geſchäfte abgegeben n), 10) daß bey der Handlung keine Reſtitution geſucht werden könne o), 11) daß die Sache keine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand zulaſſe p), 12) daß Klägern eine andere Klage zuſtehe q), 13) daß

 er

part. 1. *obſ.* 52. *part* 2. *obſ.* 390. *part.* 3. *obſ.* 212. *part.* 6. *obſ.* 470. LEYSER *ſpec.* 64. *med.* 8. CRAMER *tom.* *III. obſ. MCLVI.* S. 474.

i) *l.* 37. *D. de minor. viginti quinqu. ann.*

k) *l.* 3. §. 1. 2. *D. de minor. l.* 1. 2. *C. ſi maj. fact. ratib.* WERNHER *part.* 10. *obſ.* 452.

l) *Auth. Sacram. puber. C. ſi aduerſ. vend.* WERNHER *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 26. Siehe meine rechtlichen Entſcheidungen, Num. LXXII. S. 527. u. f.

m) *l.* 1. *C. de his, qui ven. act.*

n) MEVIVS *ad jus lubec. part.* 3. *tit.* 6. *art.* 21. *num.* 26. STRVV in *jurispr. rom. germ. for. lib.* 3. *tit.* 22. §. 14.

o) *l.* 37. *pr. D. de minor.*

p) STRVV in *ſynt. jur. ciu. exerc.* 8. *th.* 57. BERGER in *elect. proc. matrim.* §. 18.

q) *l.* 16. *pr.* D. *de minor. l.* 1. §. 4. D. *de dolo malo. l.* 4. *C. de his, quae vi.* WERNHER in *ſel. obſ. for. part.* 5. *obſ.* 166. und *tom.* 3. *part.* 1. *obſ.* 212. Siehe

er eine unſchickliche Cumulation vorgenommen r), 14) daß Kläger an ſeinem Schaden ſelbſt ſchuld ſey s), 15) daß das Reſtitutionsgeſuch bereits durch die Verjährung erloſchen (§. 65.), 16) daß Klägern die Reſtitution bereits rechtskräftig abgeſchlagen worden t), 17) daß dem Verſtorbenen keine Reſtitution zugeſtanden u), 18) daß Klägern die Reſtitution nichts helfe x), 19) daß die Klage wider ihn, den Beklagten, nicht ſtatt habe (§. 1443.) y), 20) daß Beklagter auch das Seinige wieder erhalten müſſe z).

Ein

he jedoch *l.* 3. §. 1. *D. naut. caup. l.* 21. §. *fin. D. quod met. cauſ. l.* 3. *C. ſi tutor. vel cur. interu.* WERNHER *part.* 9. *obſ.* 189. BERGER in *reſol. leg. obſt. lib.* 3. *tit.* 3. *qu.* 2. Seite 94.

r) Siehe *cap.* 8. *X. de in integr. reſt.* BOEHMER *de act. ſect.* 3. §. 6. WILDVOGEL *reſp.* 163. *num.* 22. WERNHER *part.* 9. *obſ.* 189.

s) *l.* 35. *D. de ſeruit. praed. ruſt.*

t) *lib. II. tit. XXXXIIII. C. ſi ſaepius in integrum reſtitutio poſtuletur.*

u) *l.* 14. *C. de reivind. l.* 5. §. 2. *C. de tempor. in integr. reſt.* WERNHER *part.* 3. *obſ.* 130. und *part.* 8. *obſ.* 275.

x) Vermöge *l.* 44. *D. ex quib. cauſ. maj.* LEYSER *ſpec.* 64. *med.* 9.

y) LEYSER *ſpec.* 57. *med.* 1.

z) *l.* 24. §. 4. *D. de minor. l. vn. C. de reputat. quae fiunt in judic. in integr. reſtit.*

Ein Formular von einer Reſtitutions-Klage.

Während meiner Minderjährigkeit iſt es geſchehen, daß, als meines Vaters Bruder, Johann Löfler, verſtorben, ich deſſen allhier gelegenes Guth, das rothe Guth genannt, von ihm durch Teſtament ererbet habe. Nicht lange nach der Uebernahme dieſes Guths meldeten ſich deſſen beyde Schweſtern, die Jungfern Maria Sophie, und Erneſtine Eliſabethe Löflerin, dermalige Imploraten, und ſuchten auf dieſes Guth allerhand Anſprüche zu machen. Dieſes bewog meinen damaligen Vormund, Chriſtoph Eberhardten, mit ihnen beyliegenden, unter dem Buchſtaben A enthaltenen, Vergleich zu ſchlieſſen, und denſelben vor ihren Abſtand 600. Rthlr. auszuzahlen. Wann ſich nun aber neuerlich der beygeſchloſſene, mit B bezeichnete, Erbtheilungs-Receß vorgefunden, und daraus, daß ſie wegen der an dem Guthe gemachten Forderungen von weiland meinem Eingangsgedachten Vetter, Johann Löflern, bereits völlig abgefunden worden, deutlich abzunehmen ſtehet, folgbar ich durch ſolchen Vergleich ſehr verletzet worden bin, indem Imploranten auf die Art

ſothane 600 Rthlr. ganz unpflichtmäßiger weiſe von meinem Vormunde erhalten; als gelanget an Ew. . . mein gehorſamſtes Bitten,

mich gegen den erwehnten Vergleich wieder in den vorigen Stand zu ſetzen, und Imploraten, daß ſie mir die ungebührlicher Weiſe empfangenen 600 Rthl. ſamt den landüblichen Zinſen, zu fünfen von einem Hundert, wieder heraus geben, auch alle verurſachte Unkoſten erſtatten, obrigkeitlich anzuhalten. Hierüber ꝛc.

Regiſter.

Die beygefügte Zahl bedeutet jederzeit den Paragraphen.

A.

Abbitte. Siehe *Injuria.*
Abweſender.
Von der Imploration.
1) *pro adipiſcenda adminiſtratione bonorum diu abſentis ſub cautione.*
Deren Grund u. ſ. w. 508.
Einreden darwider. 512.
2) *pro obtinenda ſucceſſione in bona diu abſentis.*
Deren Grund u. ſ. w. 513.
Einreden darwider. 517.
Formular davon. 517.
Accuſatio. 28.
Actio. Siehe auch Klage. Klagſchreiben.
was dieſelbe bedeutet
1) überhaupt. 11.
2) insbeſondere. 57.
Deren Arten ſuche unter den Buchſtaben ihres lateiniſchen Beywortes. z. E. actio ciuilis, unter den Buchſtaben C.
Addictio in diem.
Von dem Geſuch der actionis venditi ex pacto addictionis in diem. 904. u. f.
Einreden darwider. 906.

Adjectitia qualitas. 1395.
Von den *actionibus adjectitiae qualitatis.* 43.
1) überhaupt. 1394-1396.
2) insbeſondere. 1397. u. f.
Adminiſtratio. Siehe oben Abweſender.
Advocaten.
Was ſelbige vorſichtiglich zu beobachten haben, ehe ſie einen Rechtsſtreit anfangen. Siehe die erſte Vorrede.
Aedilitia actio. 25.
Dergleichen iſt die actio redhibitoria. 932. u. f.
und aeſtimatoria, ſeu quanti minoris. 938. u. f.
deren Concurrenz und Cumulation. 942.
Aelterſchaft.
Von den Klagen,
1) wenn über die Aelterſchaft geſtritten wird. 367.
2) wenn weder über die Aelterſchaft noch Kindſchaft, ſondern ſonſt über gewiſſe Rechte und Verbindlichkeiten zwiſchen Aeltern und Kindern ein Streit iſt. 415.
Aeſtimatio.
Von der *actione aeſtimatoria ſeu quanti minoris.*
Deren Grund u. ſ. w. 938.
Einreden darwider. 941.
Von der *actione aeſtimatoria praeſcriptis verbis*, oder Klage wegen des Trödelcontractes.
Deren Grund u. ſ. w. 1054.
Einreden darwider. 1058.
Agnatio.
Von der *actione agnationis.* 418.
Alienatio.
Von der *actione in factum de alienatione judicii mutandi cauſſa facta.*
Deren Grund u. ſ. w. 1333.
Einreden darwider. 1337.
Alimenta.
Von der *actione alimentaria*, oder Alimentenklage. 342.

Deren

Deren Grund u. ſ. w. 343.
Einreden darwider. 347.
Deren Forderung bey einer geſchehenen Verwundung. 1209. 1303.
Amotio.
Von der *actione rerum amotarum.*
Deren Grund u. ſ. w. 1167.
Einreden darwider. 1171.
Amplius.
Von der *actione in amplius.* 47.
Anklage. 28.
Anwald.
Wenn ehe ein gemeinſamer Anwald zu beſtellen. 17.
Anweiſung. Siehe auch *Aſſignatio.*
Wenn ehe ſelbige gute Bezahlung. 869. 871.
Wenn ehe ſelbige keine Zahlung iſt. 870.
Aqua.
Von der *actione aquae pluuiae arcendae.*
Deren Grund u. ſ. w. 1316.
Einreden darwider. 1320.
Aquilia lex.
Von der *actione legis Aquiliae directa*, *vtili* und *in factum praetoria.*
Deren Grund u. ſ. w. 1206.
Einreden darwider. 1210.
Arbiter.
Von der *actione in factum ex ſententia arbitri.*
Deren Grund u. ſ. w. 752.
Einreden darwider. 756.
Arbitraria actio, und *non arbitraria.* 50.
Arrogatio.
Von der *condictione ex conſtitutione D. Pii*, welche einem arrogirten jungen Unmündigen zuſtändig iſt, den ſein Wahlvatter unbillig enterbet, oder widerrechtlich emancipiret hat. 565. u. f.
Aſſignatio. 834. Siehe auch Anweiſung.
Von den deßhalb ſtatt findenden Klagen

1) wenn ſelbige durch eine würkliche Delegation geſchehen. 869.
2) wenn ſie in Kraft einer Vollmacht geſchehen. 870. und
a) der Aſſignat nicht des Aſſignantens Schuldner iſt. 870.
b) der Aſſignat des Aſſignantens Schuldner iſt. 871.
und der Aſſignatar die Aſſignation
1) ſtatt der Bezahlung angenommen. 871.
2) oder nicht angenommen. 872.
nebſt den Einreden. 873.

Aufhangen, oder Aufſtellen.
Von der Klage, wenn etwas gefährlich aufgehangen, oder aufgeſtellt worden an einem Orte, wo man zu gehen, oder zu ſtehen pfleget. 1305. u. f.

Auflauf.
Von der Klage, wenn jemanden dabey ein Schade geſchehen. 1193. u. f.

Aufſatz.
Vortheile zur Uebung in mancherley Aufſätzen von Klagen und Einreden. Siehe die erſte Vorrede und §. 8.

Ausmeſſung.
Von der Klage, wenn jemand aus Vorſatz, oder grober Nachläſſigkeit ein unrichtiges Maaß, oder Größe von einem Acker, oder andern Sache, jemanden zum Schaden, angegeben hat. 1327. u. f. 1332.

B.

Baum.
Von der Klage wegen geſchehener Beſchädigung der Bäume. Siehe *Caeſio*.
Von der Klage, wenn jemand einen gefährlichen Baum hat. 1230.

Bauſtücke.

Von der dabey vorkommenden Klage. Siehe *Tignum.*
Beklagter.
Wer überhaupt darunter zu verſtehen. 15.
Worinne ſelbiger mit dem Kläger übereinkommt. 20.
Worinne ſelbiger von dem Kläger verſchieden iſt. 21.
Derſelbe kann ſeine Vertheidigung bis zum Angriff abwarten. 21.
woferne die Einrede nicht von der Beſchaffenheit iſt, daß ſie auch als eine Klage vorgebracht werden kann. 129.
Er kann von dem Kläger die Edition der Briefſchaften verlangen. 21.
Wenn ehe ſelbiger zu ſeiner Vertheidigung keine Einreden vorzuſchützen braucht. 21.
Beraubung. Siehe *Spolium.*
Berechnung.
Von der Klage wegen einer unrichtigen Berechnung, oder Ausmeſſung, wodurch man jemanden geſchadet hat. 1327. u. f. 1332.
Beſitz.
Von den Klagen, welche den Beſitz betreffen. 144. u. f.
Siehe auch Poſſeſſorienklagen und *Interdictum.*
Betrug.
Von der *actione de dolo.* 1290. u. f.
Beweiß.
Auf ſelbigen hat der Kläger vor Anſtellung ſeiner Klage gar wohl zu denken. 80.
Bewohnung.
Dem Bewohner eines Hauſes iſt das interdictum de migrando zuſtändig. 998. u. f.
Bitte.
Eine generelle Bitte, macht die Civilklage, der Regul nach, fehlerhaft. 101.
Die Bitte bey Einreden. 139. 140.
Bona.
Von der bonorum poſſeſſione, deren Eintheilung und deshalb ſtatt findenden Rechtsmitteln. 586.

Von dem interdicto quorum bonorum. Siehe *Interdictum.*
Bonae fidei actio. 36.
Deren Natur und Unterſchied von der actione ſtricti iuris. 38.
Brautſchatz. Siehe *Dos.*
Bürgſchaft. Siehe auch *Fidejuſſio.*
Von den Klagen, ſo bey dem Bürgſchafts-Zuſtande ſtatt finden. 277.

C.

Caeſio.
Von der *actione arborum furtim caeſarum.*
Deren Grund u. ſ. w. 1177.
Einreden darwider. 1181.
Caluiſius.
Von der *actione Caluiſiana* und *Fauiana vtili*, oder *actione quaſi Caluiſiana* und *quaſi Fauiana.*
Deren Grund u. ſ. w. 570.
Einreden darwider. 574.
Calumnia.
Von der *actione in factum de calumniatoribus.*
Deren Grund u. ſ. w. 1280.
Einreden darwider. 1284.
Caupona. Siehe Gaſthof.
Cauſa.
Von der *condictione cauſa data, cauſa non ſecuta.*
Deren Grund u. ſ. w. 1364.
Einreden darwider. 1368.
Iſt entweder certi, oder incerti. 1364.
Von der *condictione ſine cauſa.*
Deren Grund u. ſ. w. 1374.
Einreden darwider. 1378.
Von der *condictione ob turpem vel injuſtam cauſam.*
Deren Grund u. ſ. w. 1369.
Einreden darwider. 1373.
Formular davon. 1373.
Cautio.

Exceptio nondum praeſtitae cautionis pro reconventione et expenſis. 121.
Ceſſio nominis. 834.
Von den Klagen, welche ſelbige hervorbringet. 864.
insbeſondere von den Klagen
1) des Ceſſionar wider den abgetretenen Schuldner. 865.
Einreden darwider. 866.
2) des abgetretenen Schuldners wider den Ceſſionar. 867.
3) zwiſchen den Cedenten und Ceſſionar. 868.
Chirographarius contractus. Siehe *Litteralis contractus.*
Citatio.
Deren Würkung, wenn ſelbige ausgefertiget worden. 65. 69.
Citationis deficientis exceptio. 122.
Non expreſſae cauſſae citationis exceptio. 122.
Non legitime factae inſinuationis exceptio. 122.
Ciuilis actio. 25. 27. 1156.
Selbige kann poenalis rei, perſecutoria, oder mixta ſeyn. 1159.
Civilklagen bey öffentlichen Verbrechen. 1159.
Ciuitatis actio. 277.
affirmatiua directa. 278. u. f.
negatiua directa. 283. u. f.
affirmatiua und negatiua contraria. 288.
Clauſuln.
Dieſe gehören zu den nicht weſentlichen Stücken des Klagſchreibens. 88.
Was nützliche Clauſuln ſind. 102.
Anzeige der vornehmſten nützlichen Clauſuln. 102.
Was unnützliche Clauſuln ſind. 102.
Worinne die heilſame Clauſul (clauſula ſalutaris) beſtehet. 102. Num. 6).
Cognatio.
Von der *actione cognationis.* 418.
Cognitio.

Was cognitio extraordinaria. 57.
Commiſſorium pactum.
Von dem Geſuch der actionis venditi ex pacto commiſſorio. 907.
Einreden darwider. 908.
Commodatum.
Von den Klagen bey dem commodato oder Leihcontract. 780.
und zwar von den
a) Petitorienklagen. 781=790.
als von der
1) *actione commodati directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 781.
Einreden darwider. 785.
2) *actione commodati contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 786.
Einreden darwider. 790.
b) Poſſeſſorienklagen.
1) des Leihers. 791.
2) des Entlehners. 792.
Communio.
Von der *actione communi diuidundo.*
Deren Grund u. ſ. w. 1134.
Einreden darwider. 1138.
Formular davon. 1138.
Competentia.
Exceptio competentiae. 123.
Compromiſſum.
Was ſelbiges bedeutet. 752.
Concurrens actio. 59.
ſimpliciter. 61.
cumulatiue. 61.
ſucceſſiue. 61.
electiue. 61.
non concurrens actio. 59.
Concurſus actionum.
Worinne ſelbiger beſtehet. 59.

Was dazu erforderlich. 60.
Iſt mit der Cumulation der Klagen nicht zu verwechſeln. 60. Num. 3.
Nicht eine jede Concurrenz der Klagen verſtattet deren Cumulation. 105.
Iſt dreyerley, cumulatiuus, ſucceſſiuus und electivus. 61.
Was davon für Reguln zu bemerken. 62.
Was bey dem concurſu actionum electiuo für eine Vorſicht zu gebrauchen. 63.
Concurſus fori. 70.
Condictio. 33. 684.
ex canone. 1339.
certi und *incerti*. 685.
ex lege. 40. 1338. Siehe auch *Donatio. Foenus.*
- *l.* 25. *C. de locato* iſt erdichtet. 430.
- *l.* 30. *C. de inoffic. teſtam.* 549. Siehe auch *Legitima.*
- *l.* 3. *C. commun. vtr. jud.*
Deren Grund u. ſ. w. 630.
Einreden darwider. 634.
ex moribus. 1338.
ex ſtatuto. 1339.
Confeſſoria actio.
1) *directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 461.
Einreden darwider. 465.
Formular davon. 415.
2) *vtilis.*
Deren Grund u. ſ. w. 471.
Einreden darwider. 475.
Formular davon. 475.
Conſorten. 16.
Contracte.
Was aus ſelbigen für Klagen entſtehen,
ſo wohl überhaupt. 36 bis 39.
als insbeſondere. 762.

I) aus *contractibus veris*
1) *nominatis*
inſonderheit aus
a) Realcontracten, 763. u. f.
b) Verbalcontracten, 830. u. f.
c) Litteralcontracten, 874. u. f.
d) Conſenſualcontracten 889. u. f.
2) *innominatis*, 1045. u. f.
II) aus *quaſi contractibus*. 1069. u. f.
Contractus non adimpleti exceptio. 125.
Contractus non rite adimpleti exceptio. 125.
Contraria actio. 39.
Worauf dieſe jederzeit gerichtet wird. 39.
Contrarietatis exceptio. 122.
Contumacia.
Contumaciae exceptio. 121.
Corruptio.
Von der *actione de ſeruo corrupto*
1) *directa*.
Deren Grund u. ſ. w. 1211.
Einreden darwider. 1215.
2) *utili*, de vxore corrupta, oder de marito corrupto. 341.
Formular davon. 1215.
Criminalis actio. 27. 42. 1156.
ordinaria und extraordinaria. 28. 1157.
Cumulatio actionum. 104.
Was ſelbige erfordert. 105.
Iſt objectiua und ſubjectiua. 105.
Die objectiua iſt entweder alternatiue oder ſimplex. 107.
Die letztere iſt entweder ſimultanea oder ſucceſſiua. 108.
Die ſubjectiua iſt in allen Fällen unerlaubt. 106.
Welche Klagen können cumulirt werden, und wie kann ſolches geſchehen. 109. u. f.
Von der Cumulation der Klagen

1) bey actionibus ſucceſſiue concurrentibus. 110.
2) bey actionibus electiue concurrentibus. 111.
3) bey actionibus cumulatiue concurrentibus. 112.

Cumulationis ineptae exceptio. 122.

Cura. Siehe auch Vorſorge.

Von Curatorn mündiger Weibesperſonen, welche die Vorſorge blos der Schwachheit ihres Geſchlechtes wegen bekommen. 1132.

Von den Klagen bey der
1) cura bonorum. 1133.
2) cura abſentis. 1133.
3) cura rerum vniuerſitatis. 1133.

D.

Damnum.

Von der *actione de damno coadunatis hominibus dato.*
Deren Grund u. ſ. w. 1188.
Einreden darwider. 1192.

Von der *actione de damno in incendio, ruina, rate, naue expugnata, dato.*
Deren Grund u. ſ. w. 1198.
Einreden darwider. 1202.

Von der *actione damni infecti.*
Deren Grund u. ſ. w. 1230.
Einreden darwider. 1234.

Von der *actione in factum ob non procuratam damni infecti cautionem, vel non factam immiſſionem.* 1235.

Von der *actione vtili de damno reſarciendo.* 1236.

Von der *actione in factum ob non praeſtitam cautionem damni infecti.*
Deren Grund u. ſ. w. 1237.
Einreden darwider. 1241.

Von der *actione ex pacto ſeu ſtipulatu damni infecti.*
Deren Grund u. ſ. w. 1242.

Einreden darwider. 1246.
Von dem *interdicto ex l. 7. in fin. D. de damno infecto.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 1248.
Einreden darwider. 1252.
Damnum injuria datum.
Was darunter ſo wohl überhaupt, als insbeſondere zu verſtehen. 1204.
Von der deshalb ſtatt findenden Klage. 1203. u. f.
Darlehn. Siehe *Mutuum.*
Datiua actio. 34.
Davon insbeſondere. 1338. u. f.
1) wenn keine gewiſſe Klage, ſo des Rechtes wegen ſtatt haben ſoll, nahmhaft gemacht worden iſt. 1338 bis 1344.
2) wenn des Rechtes wegen in den Geſetzen eine gewiſſe Klage nahmhaft gemacht worden. 1345 bis 1437.
Dieſe ſind von gedoppelter Gattung. 1346.
Declaratio libelli. 115.
Dejectio.
Von der *actione de dejecto vel effuſo.*
Deren Grund u. ſ. w. 1300.
Einreden darwider. 1304.
Delegatio. 356.
Siehe ferner *Nouatio.*
Delictum. Siehe Verbrechen.
Iſt entweder ein verum oder quaſi delictum. 1159.
Denunciation.
Womit die Criminalklage nicht zu verwechſeln. 1157.
Depoſitio.
Von der Imploration *pro decernenda judiciali depoſitione.*
Deren Grund u. ſ. w. 770.
Einreden darwider. 774.
Depoſitum.
Von den Klagen bey dem depoſito oder Hinterlegungscontract. 793.

Und zwar
a) von den Petitorienklagen. 794–803.
als von der
1) *actione depoſiti directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 794.
Einreden darwider. 798.
2) *actione depoſiti contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 799.
Einreden darwider. 803.
b) Von den Poſſeſſorienklagen
1) des Hinterlegers. 804.
2) Des Aufhebers. 805.
Deprecatio.
Von der *actione ad deprecationem*, oder Klage auf eine Abbitte. 1269. u. f.
Deſertio.
Von der *actione deſertionis*, oder Deſertionsklage.
Siehe Ehe.
Diffamationsklage.
Deren Grund u. ſ. w. 271 bis 275.
Einreden darwider. 276.
Formular davon. 276.
Diebſtahl. Siehe *Furtum.*
Dienſtbarkeitsrecht. Siehe *Servitus.*
Dies.
Exceptio diei feriati. 122.
Dilatoria exceptio. 118.
in ſpecie. 119.
Dingliche Klagen.
Wovon
1) überhaupt. 420. u. f.
2) insbeſondere. 428. u. f.
in Anſehung
a) des Eigenthums. 429. u. f.
b) des Dienſtbarkeitsrechtes. 459. u. f.
c) des Pfandrechtes. 486. u. f.
d) des Erbſchaftsrechtes. 506. u. f.

Directa actio. 26. 39. 43.
Actio vtrinque directa. 39.
Diuortium.
Von der *actione diuortii.* Siehe Ehe.
Dolus.
Von der *actione de dolo.*
Deren Grund u. ſ. w. 1290.
Einreden darwider. 1294.
Formular davon. 1294.
Dominium. Siehe Eigenthum.
Von der exceptione dominii. 430.
Domus.
Exceptio reuocandi domum. 121.
Donatio. Siehe auch Schenkung.
Donationis inofficioſae querela.
Deren Grund u. ſ. w. 554.
Einreden darwider. 558.
Donatio propter nuptias.
Von denen einer Ehefrau, des Gegenvermächtniſſes wegen, zuſtehenden Klagen. 355.
Von der *actione donationis propter nuptias repetendae.* 363. u. f.
Von der *condictione l. 8. C. de reuoc. donat.*
Deren Grund u. ſ. w. 712.
Einreden darwider. 716.
Von der *condictione ex l. fin. C. de reuoc. donat.*
Deren Grund u. ſ. w. 717.
Einreden darwider. 721.
Von der *condictione ex l. 35. §. vlt. C. de donat.*
Deren Grund u. ſ. w. 723.
Einreden darwider. 727.
Dos.
Von der *actione dotis petendae* oder *de dote petenda.*
Deren Grund u. ſ. w. 350.
Einreden darwider. 354.
Formular davon. 354.

Von

Von den, der Wiedererlangung des Brautſchatzes oder der Eheſteuer wegen, zuſtändigen Klagen. 356.
Und zwar
1) den Petitorienklagen, insbeſondere
Von der *actione dotis repetendae* oder *pro dote repetenda.*
Deren Grund u. ſ. w. 357.
Einreden darwider. 361.
2) den Poſſeſſorienklagen. 362.
Dotis inofficioſae querela. 559.
Dotationis inofficioſae querela. 559.
Duplex actio. 29.
Duplum.
Was die *actio in duplum.* 47.

E.

Edictum Carbonianum.
Von dem *remedio ex edicto Carboniano.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 602.
Einreden darwider. 606.
Edictum D. Hadriani.
Von dem *remedio ex l. fin. C. de edicto D. Hadriani tollendo.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 597.
Einreden darwider. 601.
Editio.
Von der *actione in factum de edendo.*
Deren Grund u. ſ. w. 1354.
Einreden darwider. 1358.
Effuſio.
Von der *actione in factum de dejecto vel effuſo.* 1300. u. f.
Ehe.
Von den Klagen, welche ihre Beziehung auf den bereits errichteten ehelichen Zuſtand haben. 309.
Von der *actione praejudiciali affirmatiua de ſtatu conjugali.*

Deren Grund u. ſ. w. 310.
Einreden darwider. 314.
Von der *actione praejudiciali negatiua de ſtatu conjugali.*
Deren Grund u. ſ. w. 310.
Einreden darwider. 319.
Von der ehelichen Nullitätsklage.
Deren Grund u. ſ. w. 321.
Einreden darwider. 325.
Formular davon. 325.
Von der *actione diuortii* oder Eheſcheidungsklage.
Deren Grund u. ſ. w. 326.
Einreden darwider. 330.
Formular davon. 330.
Von der *actione deſertionis* oder Deſertionsklage.
Deren Grund u. ſ. w. 331.
Einreden darwider. 335.
Von den Klagen wenn nur über gewiſſe Rechte des ehelichen Zuſtandes geſtritten wird. 341.
Von den Poſſeſſorienklagen wegen des errichteten ehelichen Zuſtandes. 365.

Ehefrau.

Von denen einer Ehefrau, des Gegenvermächtniſſes und der wieder zu erlangenden Eheſteuer wegen, zuſtehenden Petitorien und Poſſeſſorienklagen. 355. u. f. 362.

Ehemann.

Von denen einem Ehemann, der zu erlangenden Mitgift wegen, zuſtehenden Klagen. 348. u. f.

Eheſteuer. Siehe Dos.

Ehrenerklärung. Siehe *Injuria.*

Eigenthum.

Von den deshalb ſtatt findenden Klagen. 429. u. f.
Welche ſind
I) Petitorienklagen. Und zwar
1) dingliche; die ſich auf die Verſchiedenheit des Eigenthums beziehen. 431.

Hieher

Hieher gehört die Eigenthumsklage. 432. u. f.
2) perſönliche. 452.
II) Poſſeſſorienklagen. 453.
Von der exceptione dominii. 430.
Einlaſſung auf die Klage.
Deren Würkung bey einer Strafklage und der auf eine Rache abzielenden Klage. 55.
Dadurch wird eine Rechtsanhängigkeit hervorgebracht. 69.
Einrede.
Selbige iſt ohne erhebliche Urſache in der Geſchichtserzählung nicht mit anzuführen. 95.
Deren Weſen. 116. u. f.
Deren erforderliche Stücke. 117.
Deren Eintheilungen. 118. u. f.
1) Gerichtsablehnende mit deren Arten. 119. 120.
2) verzögerliche. 118. 119.
Welche ſelbſt die Parteyen angehen. 121.
Welche die Beyſtände der Parteyen betreffen. 121.
Wegen des Proceſſes. 122.
in Anſehung
a) des Klagſchreibens. 122.
b) der Citation. 122.
Wegen der geklagten Sache. 123.
3) Zerſtörliche. 118.
Proceß verhindernde. 124. 125.
Gemeine zerſtörliche. 124. 126.
Befreyete. 126. 127.
nicht befreyete. 126. 127.
Von den Nebenumſtänden, worauf bey gerichtlichen Einreden hauptſächlich zu ſehen. 128. u. f.
insonderheit
1) Von der Zeit, da die Einreden bey deren Verluſt vorzubringen ſind. 129 bis 131.

2) Von deren Beweiſe. 132.
Einſturz eines Gebäudes.
Wenn jemanden dabey vorſätzlich geſchadet worden, die deshalb ſtatt findende Klage. 1198. u. f.
Emancipatio.
Actio de emancipandis liberis. 415.
Emendatio libelli. 115.
Empfehlungscontract. 1064.
Emphyteuſis oder Erbzinßcontract.
Von den dabey vorkommenden Klagen. 1006.
Welche ſind
I) Petitorienklagen. Und zwar
theils perſönliche, nämlich
die *actio emphyteuticaria*
Abſeiten
1) des Erbzinßmannes.
Deren Grund u. ſ. w. 1007.
Einreden darwider. 1011.
2) des Erbzinßherrens.
Deren Grund u. ſ. w. 1012.
Einreden darwider. 1016.
theils dingliche. 1017.
II) Poſſeſſorienklagen. 1018.
Emtio venditio. Actio emti venditi. Siehe Kaufcontract.
Erbe, Erbſchaft.
Welche Klagen den Erben und wider die Erben zuſtändig ſind. 55.
In wie ferne der Erbe aus dem Verbrechen des Verſtorbenen, ſowohl nach dem römiſchen als canoniſchen Rechte haftet. 56.
Wider ſelbigen findet niemalen eine actio mere poenalis ſtatt. 56.
Der Erbe hat zuweilen den Gerichtsſtand ſeines Erblaſſers. 76.
Von denen des Erbſchaftsrechtes wegen ſtatt findenden Klagen. 506.

Von

Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Erbe zur Succeßion gelanget. 529.
Von den Rechtsmitteln des Erbens um die geſetzliche, teſtamentariſche oder zugeſagte Erbfolge zu überkommen. 530.
Von den Petitorienklagen des Erbens. 531.
Von den Poſſeſſorienklagen deſſelben. 592. u. f.
Von den Rechtsmitteln des Erbens, wenn er Miterben hat, und
1) die Theilung noch nicht geſchehen iſt. 613-628.
2) die Theilung ſchon geſchehen iſt. 629. u. f.
Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Erbe ſeine Succeßion bewahret. 651. u. f.
Von den Rechtsmitteln des Erbens, welche die Erlangung ſeines falcidiſchen, oder trebellianiſchen vierten Theils betreffen. 652. u. f.
Von den Rechtsmitteln, welche das Intereſſe des Erbens, wegen eines unter einer negativiſchen Bedingung, oder zu einem gewiſſen Endzweck hinterlaſſenen Vermächtniſſes betreffen. 667.
Erbzinßcontract. Siehe oben *Emphyteuſis.*
Ergänzungsklage. 549. u. f.
Eroberung eines Fahrzeuges oder Schiffes.
Von der Klage, wenn jemanden dabey vorſätzlich geſchadet worden. 1198. u. f.
Eviction. Siehe Gewährsleiſtung.
Exceptio. 116. Siehe Einrede.
Deren Arten ſuche unter den Buchſtaben ihres lateiniſchen Beywortes. z. E. exceptio dilatoria, unter den Buchſtaben D.
Exceptio exceptionum non intellectarum. 123.
Exceptionsſchrift.
Deren Beſchaffenheit. 133. u. f.
Selbige iſt vollſtändig, oder unvollſtändig. 133.
Was für Einreden, und wie viel in ſelbiger vorgebracht werden können. 134.
Deren äuſerliche Einrichtung. 135.

Deren innerliche Einrichtung. 135 bis 140.
Ein Formular davon. 141.
Excuſſio.
Exceptio excuſſionis. 123.
Executivklage. 58.
Von ſelbiger iſt die condictio ex chirographo gar ſehr verſchieden. 880. u. f.
Exercitor nauis. 1406.
Exercitoria actio.
Deren Grund u. ſ. w. 1404.
Einreden darwider. 1408.
Von der *actione quaſi exercitoria* oder *actione exercitoria vtili* und andern hierbey vorkommenden Klagen. 1409.
Exhibitio.
Von dem *interdicto de libero homine exhibendo.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 262.
Einreden darwider. 266.
Von dem *interdicto de liberis exhibendis, item ducendis.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 410.
Einreden darwider. 414.
Von dem *interdicto de tabulis exhibendis*
Deſſen Grund u. ſ. w. 524.
Einreden darwider. 528.
Von der *actione ad exhibendum.*
Deren Grund u. ſ. w. 1347.
Einreden darwider. 1351.
Was heutiges Tages dabey geſchehen kann. 1352.
Bey dieſer Sache ſind auch die actio in factum, ingleichen actio ex lege Aquilia zu gebrauchen. 1353.
Expletoria actio. 549. u. f.
Expromiſſio. 856.
Siehe ferner *Nouatio.*
Eyd. Siehe *Iusiurandum.*

F.

Fabius.

Von der *actione Fauiana vtili* oder *quaſi Fauiana*. 570. u. f.
Factor.
Von der Klage wider einen Factor. 1403.
Factum.
Von der *actione in factum* 26. 36. 42. 1338.
1) *ciuili*. 1049. u. f.
2) *praetoria*. 1206.
Deren Grund u. ſ. w. 1340.
Einreden darwider. 1344.
Falcidia.
Von den Rechtsmitteln des Erbens, welche die Erlangung ſeines falcidiſchen vierten Theiles betreffen. 652. u. f.
Einreden darwider. 660.
Familia.
Dieſes Wort hat eine gedoppelte Bedeutung. 289.
Von der *actione familiae*. 289.
wegen
1) des ehelichen Zuſtandes. 290.
2) des väterlichen oder älterlichen Zuſtandes. 366.
3) des hausherrlichen Zuſtandes. 416. u. f.
4) des Verwandſchafts Zuſtandes. 418.
Von der *actione familiae erciſcundae.*
Deren Grund u. ſ. w. 624.
Einreden darwider. 628.
Formular davon in Verbindung mit einer particulären Erbſchaftsklage. 628.
Famoſa und *non famoſa actio*. 49.
Fehler der Klage. Siehe Klagſchreiben.
Feuersbrunſt.
Von der Klage, wenn jemanden dabey vorſätzlich geſchadet worden. 1198. u. f.
Fideicommiſſum.
Von der *hereditatis petitione fideicommiſſaria.*
1) überhaupt. 580.
2) insbeſondere.

Deren Grund u. ſ. w. 581.
Einreden darwider. 585.
Von den Rechtsmitteln, wodurch ein particulärer Fideicommißnehmer zu ſeinem Fideicommiß gelanget. 636. u. f.
Siehe auch Vermächtniß.
Fidejuſſio. 834.
Von der *actione fidejuſſoria.*
Deren Grund u. ſ. w. 841.
Einreden darwider. 845.
Formular davon. 845.
Fidejuſſor
ſimplex, indemnitatis, fidejuſſoris, principalis, pro fidejuſſore, ſuccedaneus. 843.
Von den Klagen, ſo dem Bürgen wider andere Perſonen zuſtehen. 846.
insbeſondere
1) wider den Gläubiger. 847 bis 853.
2) wider den Hauptſchuldner. 854.
3) wider den Mitbürgen. 855.
Von der *actione ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores tutorum.* 1122. u. f.
Filius.
Von der *actione filiali affirmatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 378.
Einreden darwider. 382.
Formular davon. 382.
Von der *actione filiali negatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 383.
Einreden darwider. 387.
Fines.
Von der *actione finium regundorum.*
Deren Grund u. ſ. w. 1139.
Einreden darwider. 1143.
Formular davon. 1143.
Finis actionis. 12. 22.
Dieſer iſt ſowohl principalis, als minus principalis. 23.

Foenus.
Von der *actione de nautico foenore* oder *condictione ex l. 5. §. 1. D. de nautico foenore.*
Deren Grund u. ſ. w. 732.
Einreden darwider. 736.
Forum. Siehe Gerichtsſtand.
Exceptio fori declinatoria. 119.
— fori incompetentis. 120.
Fraternitas.
Actio fraternitatis. 418.
Fraudatorium interdictum. 454. u. f.
Freyheit.
Von den Klagen wegen des Zuſtandes der Freyheit. Und zwar
1) den Petitorienklagen. 249 bis 260.
2) den Poſſeſſorienklagen. 261 bis 266.
Freylaſſung.
Von den dieſerhalb ſtattfindenden Klagen. 267. u. f.
Frey ſeyn.
Was dieſe Redensart bedeutet. 249. Not. m).
Funus.
Von der *actione funeraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 1080.
Einreden darwider. 1084.
Furcht. Siehe *Metus.*
Furioſus. Siehe Gebrechen.
Furtum. Siehe auch *Amotio.*
Von den Klagen, welche bey einem Diebſtahle vorkommen. 1161.
Von der *actione furti.*
Deren Grund u. ſ. w. 1162.
Einreden darwider. 1166.
Von der *condictione furtiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 1379.
Einreden darwider. 1383.

G.

Gaſthof.

Von der *actione in factum de damno in caupona dato.*
Deren Grund u. ſ. w. 1310.
Einreden darwider. 1314.
Gaſtwirth.
Von der Klage wider ſelbigen wegen der von ihm in ſein Gewahrſam aufgenommenen Sachen. 757. u. f.
Beſonders, wenn ſein Geſinde oder Hausleute ſelbige geſtohlen oder beſchädiget haben. 1310. u. f.
Gebrechen.
Von den Klagen bey der Vorſorge volljähriger Perſonen, welche ein Leibes oder Seelen-Gebrechen haben. 1132.
Geburt.
Von den Klagen wegen der freyen Geburt. 269. u. f.
Gegenbeweiß.
Deſſen Mittel und deren rechtlichen Gebrauch hat der Beklagte bey ſeinen Einreden wohl in Obacht zu nehmen. 132.
Gegenvermächtniß. Siehe *Donatio propter nuptias.*
Geheiß.
Wenn man, auf jemandes Geheiß oder Genehmigung, mit einem unter deſſen Gewalt ſtehenden Menſchen in dieſes ſeinem Geſchäfte einen Contract geſchloſſen, was deshalb wider ihn für eine Klage ſtatt findet. 1410. u. f.
Generalis actio. 46.
Gerichtsbarkeit. 66.
Gerichtsſtand. 66.
Der competente und incompetente. 67.
Der competente Gerichtsſtand des Beklagtens. 67.
Grade des competenten Gerichtsſtandes. 69.
Der ſubordinirte und nicht ſubordinirte. 68.
Der concurrirende. 70.
Der alleinige. 70.
Der gemeine oder ordentliche. 71.
Der befreyete oder beſondere, auſſerordentliche. 71.

Was für Sachen und Perſonen einen befreyeten Gerichtsſtand haben. 75.
Der befreyete Gerichtsſtand wegen der Perſon kommt niemanden wider den ſpeciellen Gerichtsſtand zu ſtatten, ſondern bringt nur eine Ausnahme von dem generellen Gerichtsſtande hervor. 75.
Der befreyete Gerichtsſtand wegen der Sache hat den Vorzug vor dem befreyeten Gerichtsſtande wegen der Perſon. 75.
Der generelle und ſpecielle. 72.
In dem generellen Gerichtsſtande können alle Klagen angeſtellet werden, wofern die Perſonen oder Sachen nicht einen befreyeten Gerichtsſtand haben. 72.
Der generelle Gerichtsſtand iſt entweder das *forum originis*, oder *forum domicilii*. Wovon jenes, bey den Römern, wiederum in *commune* und *ſpeciale* eingetheilet wurde. 73.
Das forum originis commune findet bey uns nicht mehr ſtatt, und das forum originis ſpeciale wird durch das forum domicilii aufgehoben. 73.
Die Arten des ſpeciellen Gerichtsſtandes, als das *forum contractus*, *adminiſtrationis*, *delicti*, *rei ſitae* und *continentiae* oder *connexitatis cauſſarum*. 74.
Mit den mehreſten derſelben concurriret der generelle Gerichtsſtand electiviſch. 74.
Bey entſtehenden Zweifel über den Gerichtsſtand kann man ſich einen auſſerordentlichen Richter erbitten. 75.
Von Gerichtsſtande, den man wegen einer andern Perſon hat. 76.
Praktiſche Anleitung vor was für einem Gerichte in vorkommenden Fall die Klage anzuſtellen iſt. 77 bis 79.

Geſchichtserzählung.
Worinne ſelbige bey einer Klage beſtehet. 13.
Was dabey zu vermeiden. 13.
Was dabey zu beobachten. 95.
Geſellſchaft.
Von den Klagen bey der ſocietate oder Geſellſchafts-contracte. 1019.
1) Welche den Geſellſchaftern, unter ſich zuſtändig ſind, nämlich
die *actio pro ſocio.*
Deren Grund u. ſ. w. 1020.
Einreden darwider. 1025.
2) Welche den Geſellſchaftsgenoſſen wider einen Fremden zuſtändig ſind. 1026. u. f.
3) Welche einem Fremden wider die Geſellſchafter zu ſtehen. 1028. u. f.
Geſuch bey der Klage.
Worinne ſelbiges beſtehet. 22.
Darf nicht mehr in ſich faſſen, als in dem Grunde der Klage und der Geſchichtserzählung enthalten. 22.
Wenn ehe ſelbiges alternativiſch ſeyn kann. 22.
Worinne das ſubſidiariſche Geſuch beſtehet. 22.
Selbiges beſtehet entweder in einem Haupt- oder Nebengeſuch. 23.
Gewächſe.
Deren Beſchädigung. Siehe *Caeſio.*
Gewährsleiſtung.
Durch was für eine Klage ſelbige geſucht wird. 894.
Einreden darwider. 897.
Gewalt. Siehe auch *Vis.*
Von den Klagen in Anſehung der väterlichen Gewalt. 399.
Von der *actione de patria poteſtate affirmatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 400.
Einreden darwider. 404.
Von der *actione de patria poteſtate negatiua.*

Deren

Deren Grund u. ſ. w. 405.
Einreden darwider. 409.
Gewerbe.
Wenn man mit einem Gewerbsaufhaber (inſtitor) einen Contract geſchloſſen, was deshalb wider den Herrn des Gewerbes für eine Klage ſtatt findet. 1397. u. f.
Gewohnheitsklage. 25.
Gläubiger.
Von den demſelben zuſtehenden *interdicto ex l. C. de pignor.* 499.
Gränzen.
Wenn ſelbige bey Feldgütern, oder andern Gerechtſamen in Verwirrung gerathen, findet deshalb die actio finium regundorum ſtatt. 1139. u. f.
Grund der Klage.
Was ſelbiger iſt. 14.
Beſtehet in dem nächſten und entfernten. 14.
Wer ſich mehrere Klagegründe bedienen will, muß ſelbige in der Klage zuſammen anführen, ſonſt wird er damit nachhero nicht gehöret. 14.

H.

Handſchrift.
über ein Darlehn oder Mitgift, wenn man daraus executiviſch klagen will, was man dabey zuförderſt zu erwägen hat. 880. u. f.
Handſchriftscontract. Siehe *Litteralis contractus.*
Häufung der Klagen. Siehe *Cumulatio actionum.*
Haußherr.
Von der Familienklage wegen des haußherrlichen Zuſtandes. 416. u. f.
Haußkind (filius oder filia familias).
Erſetzung des Schadens, den ſelbiges angerichtet. 1205.
Heilerlohn.
Deſſen Erſatz bey einer Verwundung. 1209. 1303.
Heres.

Actio in heredes tranſitoria et non tranſitoria. 53.
actiue tranſitoria. 53.
paſſiue tranſitoria. 53.
actiue et paſſiue tranſitoria. 53.
Hereditas.
Von der *hereditatis petitione ſimplici.*
Deren Grund u. ſ. w. 532.
Einreden darwider. 536.
Formular davon. 536.
Von der *hereditatis petitione praetoria*, ſeu *poſſeſſoria.*
überhaupt, 586.
insbeſondere
Deren Grund u. ſ. w. 587.
Einreden darwider. 591.
Von der *hereditatis petitione fideicommiſſaria.* Siehe *Fideicommiſſum.*
Von der *hereditatis petitione particulari* oder *partiaria.*
Deren Grund u. ſ. w. 614.
Einreden darwider. 618.
Von der *hereditatis petitione particulari irregulari.*
Deren Grund u. ſ. w. 619.
Einreden darwider. 622.
Herr.
Wie ſelbiger haftet, wenn ſein Knecht jemanden geſchadet hat. 1205.
Herumſtreicher.
Deſſen Gerichtsſtand. 79.
Herunterwerfen, oder Heruntergieſſen.
Von der Erſetzung des dadurch verurſachten Schadens und der dieſerhalb ſtatt findenden Klage. 1300. u. f.
Hinterlegungscontract. Siehe *Depoſitum.*
Honor.
Von der actione ad declarationem honoris, oder Klage auf eine Ehrenerklärung. 1274. u. f.
Honoraria actio. 25.

Darunter wird insgemein eine *actio praetoria* verſtan-
den. 25.
Hülfsklage. 58.
Hypothecaria actio.
Deren Grund u. ſ. w. 487.
Einreden darwider. 491.
Formular davon in Vereinigung mit der actione do-
tis repetendae. 491.

J.

Iactus.
Von der *condictione ex lege Rhodia de jactu.*
Deren Grund u. ſ. w. 1433.
Einreden darwider. 1437.
Illegitimationis exceptio. 121.
Impedimenti juſti exceptio. 121.
Imploration. 24. 57.
Incendium. Siehe *Damnum.*
Indebitum.
Von der *condictione indebiti.*
Deren Grund u. ſ. w. 1359.
Einreden darwider. 1363.
Iſt entweder certi, oder incerti. 1359.
Ingenuitas.
Actio de ingenuitate. 269.
Selbige hat heutiges Tages ſchwerlich einen prak-
tiſchen Nutzen. 270.
Inhabilitatis exceptio. 121.
Inhibition. 147.
Welche ein jeder Nachfolger wider den Beſitzer des ihm
hinterlaſſenen, wegen beſorglicher Veräuſerung,
ausbringen kann. 676.
Einreden darwider. 677.
Iniuria.
Von den wegen einer Schmähung ſtatt findenden
Klagen. 1253.1279.
Von der *actione iniuriarum aeſtimatoria.*

Deren Grund u. ſ. w. 1254.
Einreden darwider. 1258.
Von der *actione iniuriarum ex lege Cornelia.*
Deren Grund u. ſ. w. 1259.
Einreden darwider. 1263.
Von der *actione ad palinodiam*, oder Klage auf den Widerruf.
Deren Grund u. ſ. w. 1264.
Einreden darwider. 1268.
Von der *actione ad deprecationem*, oder Klage auf eine Abbitte.
Deren Grund u. ſ. w. 1269.
Einreden darwider. 1273.
Von der *actione ad declarationem honoris*, oder Klage auf eine Ehrenerklärung.
Deren Grund u. ſ. w. 1274.
Einreden darwider. 1278.
Von der Cumulation der Injurienklagen. 1279.
Von der *actione de damno iniuria dato.* 1203. u. f.
Was ein damnum iniuria datum, ſowohl überhaupt, als insbeſondere. 1204.
Iniuſta cauſa.
Von der *condictione ob iniuſtam cauſam.* 1369. u. f.
Inſtanz.
Die erſte Inſtanz. 69.
Dieſe wird nicht aufgehoben, wenn der Beklagte, nachdem er bereits vorgeladen geweſen, einen andern Richter bekommt. 69.
Exceptio omiſſae primae inſtantiae. 120.
Inſtitor. 1397.
Was wider den Herrn des Gewerbes für eine Klage ſtatt findet, wenn der Inſtitor bey ſeiner obhabenden Verwaltung ein Verbrechen begangen. 1402.
Was wider den Inſtitor ſelbſt für eine Klage ſtatt findet. 1403.
Inſtitoria actio.
Deren Grund u. f. 1397.

Einreden darwider. 140.
Von der *actione quaſi inſtitoria*, oder *actione inſtitoria vtili*, und andern hierbey vorkommenden Klagen. 402. u. f.
Interdictum. 30. 144.
Hat einen ſechsfachen Eintheilungsgrund. 149. Iſt
1) *adipiſcendae poſſeſſionis*. 31.
Deſſen Grund u. ſ. w. 162.
Einreden darwider. 166.
Iſt entweder *praetorium*, oder *imperiale*. 167.
Was jedes für Arten unter ſich begreift. 167.
2) *recuperandae poſſeſſionis*. 31.
Deſſen Grund u. ſ. w. 201-204.
Einreden darwider. 205.
Iſt romanum und canonicum. 206. Jenes iſt *praetorium* und *imperiale*. 206.
Die Arten derſelben. 206.
Beſonders von den interdictis imperialibus recuperandae poſſeſſionis. 212.
3) *retinendae poſſeſſionis*. 31.
Deſſen Grund u. ſ. w. 168-171.
Einreden darwider. 172.
Deſſen Arten. 173.
1) Wodurch man ſelbſt in dem Beſitze geſchützt zu werden ſucht. 173.
Dahin gehört
a) das *interdictum vti poſſidetis directum* und *vtile*.
b) das *interdictum vtrubi*. 173.
2) Wodurch man hauptſächlich in der Ausübung des Beſitzes geſchützt zu werden ſuchet. 174.
in Anſehung ſowohl körperlicher, als unkörperlicher Dinge. 174.
Dieſe drey interdicta können auch wegen eines von der Obrigkeit bereits decretirten Beſitzes gebraucht werden. 161.
Interdictum fraudatorium.

Deſſen Grund u. ſ. w. 454.
Einreden darwider. 458.
Interdictum ex l. 3. C. de pignor.
Deſſen Grund u. ſ. w. 499.
Einreden darwider. 503.
Interdictum morum bonorum.
Deſſen Grund u. ſ. w. 592.
Einreden darwider. 596.
Die übrigen *Interdicta* ſuche unter ihren Beywörtern.
Inuentarium.
Von der Imploration *de edendo inuentario ſeu jurata ſpecificatione.*
Deren Grund u. ſ. w. 519.
Einreden darwider. 523.
Iudex. Siehe auch Richter.
Von der *actione in factum contra iudicem litem ſuam facientem*, oder *actione male iudicati*, oder *actione de ſyndicatu.*
Deren Grund u. ſ. w. 1295.
Einreden darwider. 1299.
Exceptio iudicis ſeu fori incompetentis. 120.
— *iudicis inhabilis.* 120.
— *iudicis ſuſpecti, ſeu recuſationis.* 120.
Iudicatum.
Von der *actione iudicati.*
Deren Grund u. ſ. w. 1144.
Einreden darwider. 1148.
Iurisdictio. Siehe Gerichtsbarkeit.
Iusiurandum.
Von der *actione in factum ex iureiurando.*
Deren Grund u. ſ. w. 742.
Einreden darwider. 746.
Iuſſus. 1410.
Von der *actione quod juſſu.*
Deren Grund u. ſ. w. 1410.
Einreden darwider. 1414.

Von andern dabey vorkommenden Klagen. 1415.

K.

Kaufcontract.
Von den dabey vorkommenden Klagen, 890.
insbeſondere
I) von den Petitorienklagen. Welche ſind
1) *actio emti.*
Deren Grund u. ſ. w. 891.
Einreden darwider, 896. u. f.
2) *actio venditi.*
Deren Grund u. ſ. w. 898. u. f.
Einreden darwider. 902.
Formular davon. 902.
3) *querela nullitatis emti vel venditi.*
Deren Grund u. ſ. w. 923.
Einreden darwider. 927.
4) *actio emti vel venditi reſciſſoria.*
Deren Grund u. ſ. w. 928.
Einreden darwider. 931.
5) *actio redhibitoria.*
Deren Grund u. ſ. w. 932.
Einreden darwider. 936.
6) *actio aeſtimatoria ſeu quanti minoris.*
Deren Grund u. ſ. w. 938.
Einreden darwider. 941.
7) *querela laeſionis enormis.*
Deren Grund u. ſ. w. 943.
Einreden darwider. 947.
II) Von den Poſſeſſorienklagen. 948. u. f.
1) des Käufers wider den Verkäufer, 949.
2) des Käufers wider einen Dritten, 950.
3) des Verkäufers wider den Käufer, 951.
4) des Verkäufers wider einen Dritten. 952.

Kindſchaft.
Von den Klagen, wenn über die Kindſchaft geſtritten wird. 367.

Klage.
Von dem Weſen derſelben. 11. u. f.
Worinne ſelbige überhaupt beſtehet. 11.
Um ſelbige hat ſich nicht nur der Kläger, ſondern auch der Richter ſehr ſorgfältig zu bekümmern. 11.
Aus wie viel Stücken ſelbige beſtehet. 12.
Deren Grund, was ſelbiger iſt, 14.
und daß ſelbiger ſich in den nächſten und entfernten eintheilet. 14.
Worinne jeder Hauptklage ihr nächſter und entfernter Klagegrund beſtehet. 97 bis 99.
Was für ein Klagegrund bey jeder Hauptklage in dem Klagſchreiben auszudrucken iſt. 100.
Eintheilungen der Klagen. 24. u. f.
Eine jede beſondere Art der Klage iſt unter ihrem Anfangsbuchſtaben zu ſuchen.
Welche Klagen ſich einander aufheben und nicht aufheben. 45.
Deren Dauer. 52.
Was bey den Klagen in Anſehung der Erben und der Erben des Erbens zu beobachten. 54.
Reguln in Anſehung des Ueberganges der Klagen auf die Erben. 55.
Was für Klagen activiſch und paſſiviſch auf die Erben übergehen. 55. Num. 1)
Was für Klagen zwar activiſch, nicht aber paſſiviſch auf die Erben übergehen. 55. Num. 2).
Was für Klagen weder activiſch, noch paſſiviſch auf die Erben übergehen. 55. Num. 3).
Welche auf eine Rache abzielet, gehet weder activiſch, noch paſſiviſch auf die Erben über. 55. Num. 3).
Welche ordentlich und welche ſummariſch abgehandelt wird. 57.
Auf was für Nebenumſtände bey den Klagen hauptſächlich zu ſehen. 64.
Wodurch ſelbige perpetuiret wird, und was dieſes bedeutet. 65.

Deren Geſuch oder Schluß. 22. 101.
Deren Haupt und Nebengeſuch. 23.
Klagen, ſo wegen annoch bereits zuſtändiger Rechte angeſtellet werden können. 143. u. f.
Klagen, wodurch eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand Rechtens geſucht wird. 1438. u. f.

Klagſchreiben. Siehe auch Libell.
Von deſſen Beſchaffenheit. 81. u. f.
Vortrag in ſelbigem
überhaupt. 83.
insbeſondere. 94.
Deſſen weſentliche und nicht weſentliche Stücke. 88.
Deſſen Eingang beſtehet aus der Ueberſchrift und Anfange. 89.
Ausfertigung auf ſelbiges. 89.
Sind in Sachſen mit und ohne dem Präſentationsſchreiben gebräuchlich. 90.
Was zu beobachten, wenn daſſelbe mit einem Präſentationsſchreiben überreicht wird. 91. und
wenn daſſelbe ohne Präſentationsſchreiben überreicht wird. 92
Von deſſen Anfange. 93.
Von deſſen Schluſſe. 101.
Von deſſen Clauſuln, beſonders den nützlichen. 102.
Ein Formular deſſelben mit dem Präſentationsſchreiben und ohne dieſem. 103.
Deſſen Fehler. 113.
Selbige ſind heilbar und unheilbar. 113.
Deſſen Aenderung. 114.
Was dafür nicht zu halten. 114.
Deſſen Veränderung. 115.
Deſſen Verbeſſerung. 115.
Deſſen Erläuterung. 115.

Kläger.
Wer überhaupt darunter zu verſtehen. 15.
Wer dafür zu halten, wenn von mehrern in Anſehung

einerley Sache ein jeder Kläger und Beklagter ſeyn kann. 18.
Worinne ſelbiger mit dem Beklagten übereinkommt. 20.
Worinne ſelbiger von dem Beklagten verſchieden. 21.
Selbiger muß ordentlicher weiſe, in Leugnungsfall, den Beweiß übernehmen. 21.

Knecht.
Von der Satisfaction, wenn jemand eines Andern ſeinen Knecht getödtet, oder verwundet hat. 1209.
Von der Satisfaction, wenn der Knecht durch ein Privatverbrechen geſchadet hat. 1205. 1216. u. f.

Knechtſchaft.
Petitorienklagen bey ſelbiger. 249. u. f.
Poſſeſſorienklagen bey ſelbiger. 261. u. f.

Kriegsbefeſtigung. Siehe Einlaſſung auf die Klage.

Kutſcher.
Von der Klage wider einen öffentlichen Landkutſcher, wegen der von ihm in ſein Gewahrſam aufgenommenen Sachen. 757. u. f.

L.

Laeſio enormis.
Von der querela laeſionis enormis, oder dem remedio ex l. 2. C. de reſcind. vend. 943. u. f.

Laudationis exceptio. 123.

Legatum. Siehe auch Vermächtniß.
Von der *actione legatorum.* 643.
Von dem *interdicto quod legatorum.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 662.
Einreden darwider. 666.
Von der *imploratione pro obtinenda cautione et euentuali miſſione in poſſeſſionem bonorum legatorum ſeu fideicommiſſorum ſeruandorum cauſa.*
Deren Grund u. ſ. w. 670.

Einreden darwider. 674.
Was für Rechtsmittel ſtatt finden, wenn der Imploraт keine erhebliche Einreden hat. 675.
Legitima.
Von der *actione ad ſupplementum legitimae.*
Deren Grund u. ſ. w. 560.
Einreden darwider. 564.
Von der *actione ſuppletoria* oder *expletoria.*
Deren Grund u. ſ. w. 549.
Einreden darwider. 553.
Formular davon. 553.
Legitimatio ad cauſſam. 20.
Selbige iſt ſo wohl actiua, als paſſiua. 20.
Exceptio deficientis legitimationis ad cauſſam. 121.
Legitimatio ad proceſſum ſeu litem. 20.
Exceptio illegitimationis, ſeu deficientis legitimationis ad proceſſum. 121.
Lehre von gerichtlichen Klagen und Einreden.
Selbige iſt ſehr nützlich und nothwendig. Siehe die erſte Vorrede.
Worinne ſie beſtehet. 1.
Deren nächſte Hülfsmittel. 3.
Die Schriften, wodurch ſelbige erläutert wird. 4. bis 7.
Deren nähere Beſchaffenheit. 9.
Leibesfrucht. Siehe auch *Venter.*
Von den actionibus in factum, welche nach der, einer Leibesfrucht wegen, erlangten Immißion ſtatt finden. 612.
Leiche. Siehe *Funus.*
Leihcontract. Siehe *Commodatum.*
Lex Cornelia.
Von der actione iniuriarum ex lege Cornelia. 1259. u. f.
Libell, Klaglibell. Siehe auch Klagſchreiben.
Worinne es beſtehet. 82.
Selbiges iſt artikulirt und nicht artikulirt. 83.

Das

Das artikulirte iſt nicht mit einer punktweiſe abgefaßten Klage zu verwechſeln. 83.
Exceptio alternatiui libelli. 122.
— generalis libelli. 122.
— inepti libelli. 122.
— non communicati libelli. 122.
— obſcuri libelli. 122.
Liberalis cauſſa.
Von der *actione de liberali cauſa.* 249.
1) *affirmatiua directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 250.
Einreden darwider. 254.
Formular davon. 254.
2) *negatiua directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 255.
Einreden darwider. 259.
Formular davon. 259.
3) *affirmatiua* und *negatiua vtili.* 260.
Libertinitas.
Von der *actione de libertinitate.* 268.
Selbige hat heutiges Tages ſchwerlich einen praktiſchen Nutzen. 270.
Lis.
Litis conſortes. 16.
Exceptio plurium litis conſortium. 121.
Litis conteſtatio. Siehe Einlaſſung auf die Klage.
Exceptio litis ingreſſum impediens. 124.
Litis pendentia. Siehe Rechtsanhängigkeit.
Exceptio litis pendentis. 120.
Litteralis contractus.
Worinne ſelbiger beſtehet. 874.
Daraus entſpringet *condictio ex litteris* ſeu *ex chirographo.*
Deren Grund u. ſ. w. 875.
Einreden darwider. 879.
Formular davon. 879.
Von den Rechtsmitteln, welche dem Schuldner oder

Ausſteller einer Handſchrift in Anſehung des Litteralcontractes zuſtändig ſind. 882. u. f.
Locatio conductio. Actio locati conducti. Siehe Pachtcontract.
Locus.
Von der *condictione de eo, quod certo loco.*
Deren Grund u. ſ. w. 1389.
Einreden darwider. 1393.
Exceptio loci non tuti. 122.

M.

Magiſter nauis. 1404.
Magiſtratus.
Von der *actione ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis.*
Deren Grund u. ſ. w. 1127.
Einreden darwider. 1131.
Dieſe Klage findet auch bey der cura rerum vniverſitatis ſtatt. 1133.
Mandatum. Actio mandati. Siehe Vollmacht.
Exceptio deficientis mandati. 121.
— inſufficientis mandati. 121.
— reuocati mandati. 121.
Mandatum cum et ſine clauſula. 147.
Mater.
Von der *actione materna affirmatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 368.
Einreden darwider. 372.
Von der *actione materna negatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 373.
Einreden darwider. 377.
Menſor.
Von der *actione in factum, ſi menſor falſum modum dixerit.*
Deren Grund u. ſ. w. 1327.
Einreden darwider. 1331.
Menſch.

Von

Von der Satisfaction, wenn ein freyer Menſch verwundet oder getödtet worden. 1209=1303.
Von der Klage, wenn jemand einen Menſchen böslich verführet hat. 1211. u. f.
Mente captus. Siehe Gebrechen.
Exceptio mente capti. 125.
Metus.
Von der *actione quod metus cauſa.*
Deren Grund u. ſ. w. 1285.
Einreden darwider. 1289.
Formular davon. 1289.
Migratio.
Von dem *interdicto de migrando.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 998.
Einreden darwider. 1002.
Minderjährigkeit.
Von den Klagen bey der Vorſorge unmündiger oder minderjähriger Perſonen. 1132.
Mitbeklagte. 16.
Selbige müſſen mit einerley Klage, ſo auf einerley Recht gegründet iſt, zugleich in Anſpruch genommen werden. 16.
Unter ſelbigen kann einem, oder dem andern eine beſondere Vertheidigung wider die Klage zuſtehen. 16.
Mitgift. Siehe Dos.
Mitklägere. 16.
Mixta actio. 29. 33. 44.
Poenalis mixta actio iſt actiue, nicht paſſiue, tranſitoria. 55. Num. 2).
Modus.
Dictio falſi modi. 1315.
Von den deshalb ſtatt findenden Klagen. 1327. u. f.
Moratorium.
Exceptio moratorii. 123.
Mortificationsſchein. 882.
Mutatio libelli. 115.
Mutterſchaft. Siehe auch *Mater.*

Von denen in Anſehung derſelben ſtatt findenden Klagen. 368. u. f.
Mutuum.
Von den Klagen bey dem mutuo oder Anlehnscontract. 764.
Von der *condictione certi ex mutuo* oder *actione mutui.*
Deren Grund u. ſ. w. 765.
Einreden darwider. 769.
Formular davon. 769.

N.

Nachfolge.
Von den Rechtsmitteln wegen der Nachfolge in die Güter eines Verſtorbenen; 506.
beſonders
1) wodurch man ſich blos den Weg zur Nachfolge erſt vorbereitet. 507.
2) wodurch ein Erbe zur Nachfolge gelanget, 529. u. f.
3) wodurch ſowohl der Erbe, als andere honorirte Perſonen ihrer Nachfolge verluſtig werden. 678. u. f.
4) Von der Inhibition, welche ein jeder Nachfolger des Verſtorbenen wider den in Anſpruch genommenen Beſitzer ſuchen kann, welcher wegen Veräuſerung des Hinterlaſſenen verdächtig iſt. 676.
Einreden darwider. 677.
Was ein beſonderer Nachfolger (ſucceſſor ſingularis) 1004.
Von den bey dem Pachtcontract einem beſondern Nachfolger zuſtehenden Klagen. 1004.
Näherrecht. Siehe *Protimiſeos jus.*
Natiua actio. 34.
Davon insbeſondere. 694. u. f.
Nauis. Siehe Schiff. *Damnum.*
Negatoria actio.

1) *directa.*

1) *directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 466.
Einreden darwider. 470.
Formular davon. 470.
2) *vtilis.*
Deren Grund u. ſ. w. 476.
Einreden darwider. 480.
Formular davon. 480.
Negotium.
Negotium ſtricti juris und bonae fidei, was für Rechtsmittel ſtatt finden, wenn dabey keine freye Einwilligung geſchehen. 695.
Bey einem negotio ſtricti iuris kann nicht aus demſelben, wegen Mangel der freyen Einwilligung, geklaget werden. 695. Not. y).
Bey einem negotio bonae fidei kann aus ſelbigem, wegen Mangel der freyen Einwilligung, geklaget werden. 695. Not. z).
Negotiorum geſtio.
Von der *actione negotiorum geſtorum.*
1) *directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 1070.
Einreden darwider. 1074.
2) *contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 1075.
Einreden darwider. 1079.
Nichtigkeits-Beſchwerde gegen richterliche Erkänntniſſe. 1150.
Nouatio. 834.
Von den Klagen, welche nach einer geſchehenen Novation ſtatt haben. 856. u. f.
1) Wenn durch die Novation nur die Verbindlichkeit des annoch verpflichtet gebliebenen Schuldners geändert werden. 857.
Einreden darwider. 858.
2) wenn eine Expromißion geſchehen. 859.
a) Da der Expromittent ſich nicht auf eine

vollkom-

vollkommen verbindliche Art verpflichten mö-
gen, 859.
und er
eine alte Verbindlichkeit übernommen,
859.
oder eine neue. 860.
b) Da der Expromittent durch eine Expromiſſion
ſich verpflichten mögen. 861.
3) wenn eine Delegation geſchehen. 862.
Einreden darwider. 863.
Noxa und *Noxia*.
Was dieſe Wörter bedeuten §. 1205. nebſt der Note m).
Von der *actione noxali*.
Deren Grund u. ſ. w. 1216.
Einreden darwider. 1220.
Nullitas. Siehe *Querela*.
Von der *querela nullitatis ſponſaliorum*. Siehe Ver-
löbniß.
Von der *querela nullitatis matrimonii*. Siehe Ehe.
Nunciatio noui operis.
Von dem *interdicto de noui operis nunciatione*.
Deſſen Grund u. ſ. w. 180.
Einreden darwider. 184.
Das dabey vorkommende interdictum prohibitorium.
180 bis 190.
demolitorium und reſtitutorium. 191 bis 195.
Nuptiae ſecundae.
Von der *condictione ex l. 6. C. de ſecundis nuptiis*.
Deren Grund u. ſ. w. 575.
Einreden darwider. 579.
Nutzverwendung. Siehe *Verſio in rem*.

O.

Obligatio correalis.
Woraus ſelbige entſpringet. 835.
Was deshalb für eine Klage ſtatt findet. 835. u. f.
Obrigkeit. Siehe *Magiſtratus*.

Obſignatio.
Von der Imploration pro obtinenda obſignatione rerum hereditariarum. 518.
Opus manu factum, propter quod aqua pluuia nocet. 1315.
Von der deshalb ſtatt findenden Klage. 1316. u. f.
Ordo.
Actio ordinaria. 57.
Exceptio inuerſi ordinis procedendi. 122.
Ort.
Wenn der Schuldner, oder Gläubiger, eine Sache an einem gewiſſen Orte zu leiſten, oder anzunehmen verbunden iſt, und ſolches nicht thut, was des daraus entſpringenden Schadens und entgangenen Gewinnſtes halber wider ihn für eine Klage ſtatt findet. 1389.

P.

Pachtcontract.
Von den dabey vorkommenden Klagen. 953. u. f.
insbeſondere
1) den Petitorienklagen. 954.
und zwar
a) perſönlichen, als
1) von der *actione locati* bey der *locatione conductione rerum.*
Deren Grund u. ſ. w. 955.
Einreden darwider. 960.
2) von der *actione locati* bey der *locatione conductione operarum in ſpecie.*
Deren Grund u. ſ. w. 961.
Einreden darwider. 965.
3) von der *actione locati* bey der *locatione conductione operis.*
Deren Grund u. ſ. w. 966.
Einreden darwider. 970.
4) Von der *actione conducti* oder *ex conducto* bey der *locatione conductione rerum.*

Deren

Deren Grund u. ſ. w. 971.
Einreden darwider. 976.
5) Von der *actione conducti* bey der *locatione conductione operarum in ſpecie.*
Deren Grund u. ſ. w. 977.
Einreden darwider. 981.
6) Von der *actione conducti* bey der *locatione conductione operis.*
Deren Grund u. ſ. w. 982.
Einreden darwider. 986.
7) Von der *querela nullitatis locati vel conducti.* 987.
8) Von der *actione locati vel conducti reſciſſoria.*
Deren Grund u. ſ. w. 983.
Einreden darwider. 992.
9) Von der querela laeſionis enormis bey dem Pachtcontracte. 993.
II) Den Poſſeſſorienklagen. 994.
1) des Verpachters wider den Pachter. 995.
2) des Verpachters wider einen Dritten. 996.
3) Des Pachters wider den Verpachter. 997.
beſonders von dem *interdicto de migrando.* 998. u. f.
4) des Pachters wider einen Dritten. 1003.
III) Von den bey dem Pachtcontract einem beſondern Nachfolger zuſtehenden Klagen. 1004.
Hierwider kann ſich der in Anſpruch genommene Pachter, zur Abwendung ſeines Schadens, theils mit einer Klage, theils mit verſchiedenen Einreden helfen. 1005.

Pactum.
Von der *actione ex pacto.*
Deren Grund u. ſ. w. 702.
Einreden darwider. 706.
Formular davon. 706.
Es iſt unvorſichtig, wenn man dieſe Klage mit einer Stipulation begründet. 832.

Pactum adjectum.
Was ſelbiges für eine Klage hervorbringet. 41. 707.
Pactum commiſſorium. Siehe *Commiſſorium pactum.*
Pacti conuenti temporalis exceptio. 123.
Pactum legitimum.
Was ſelbiges für eine Klage hervorbringet. 40. 708.
Palinodia.
Von der *actione ad Palinodiam* oder Klage auf den Widerruf. 1264. u. f.
Parteien.
Wer darunter zu verſtehen. 15.
Partus.
Von der *actione de partu agnoſcendo.* 388.
1) *directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 389.
Einreden darwider. 393.
2) *vtili,*
Deren Grund u. ſ. w. 394.
Einreden darwider. 398.
Formular davon. 398.
Paſtus.
Von der *actione de paſtu pecoris.*
Deren Grund u. ſ. w. 1227.
Einreden darwider. 1228.
Pater.
Von der *actione paterna.*
1) *affirmatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 368.
Einreden darwider. 372.
2) *negatiua.*
Deren Grund u. ſ. w. 373.
Einreden darwider. 377.
Pauliana actio.
Deren Grund u. ſ. w. 447.
Einreden darwider. 451.
Formular davon. 451.
Pauperies.

Von der *actione de pauperie.*
Deren Grund u. ſ. w. 1222.
Einreden darwider. 1226.
Peculium.
Von der *actione de peculio.*
Deren Grund u. ſ. w. 1422.
Einreden darwider. 1426.
Von andern dabey vorkommenden Klagen. 1427.
Pecunia.
Von der *actione de conſtituta pecunia.*
Deren Grund u. ſ. w. 737.
Einreden darwider. 741.
Von der *querela de non numerata pecunia.*
Deren Grund u. ſ. w. 884.
Einreden darwider. 888.
Peremtoria exceptio. 118.
communis. 124.
priuilegiata et non priuilegiata. 126.
Permutatio.
Von der *actione ex permutatione.*
Deren Grund u. ſ. w. 1059.
Einreden darwider. 1063.
Perpetua actio. 51.
Perſon.
Geiſtliche, Univerſitätsgenoſſen, Fürſtliche Diener, Soldaten, und elende oder bedrängte Perſonen haben einen befreyeten Gerichtsſtand. 75.
Von den Klagen wegen des Rechtes der Perſonen. 218 bis 419.
Von den perſönlichen Klagen. 684-694.
I) welche unmittelbar aus den Geſetzen entſpringen
II) welche mittelbarer weiſe daraus herrühren, und zwar
1) aus einer erlaubten That. 695-1148.
2) aus einer unerlaubten That. 1149.
Perſonalklage. 33. Wovon

1) überhaupt.
Was deren nächſter und entfernter Klagegrund. 99.
Dabey iſt der entfernte Klagegrund anzuzeigen. 100.
2) insbeſondere. 684. u. f.
Deren Grund u. ſ. w. 685.
Einreden darwider. 691. u. f.
Deren Eigenſchaft in Anſehung
a) der Erben. 689.
b) des Gerichtsſtandes. 690.
c) der Verbindlichkeit. 693. Da ſie ſind
1) actiones perſonales natiuae. 694. u. f.
2) actiones perſonales datiuae. 1338. u. f.
Perſonarum jus. 218.
Petitio. 33.
Exceptio plus petitionis. 123.
Petitoria actio. 30. in ſpecie. 33.
Wie die Petitorienklagen von den Poſſeſſorienklagen verſchieden. 145 bis 147.
Deren Cumulation mit den Poſſeſſorienklagen. 148.
Petitum actionis. 12. 22.
Pfand. Pfandcontract. Siehe *Pignus.*
Pfandrecht.
Von denen des Pfandrechtes wegen ſtatt findenden Klagen. 486. u. f.
1) Wenn über das Recht geſtritten wird. 487. u. f.
2) Wenn über den Beſitz geſtritten wird 492. u. f. und zwar von den *interdictis*
adipiſcendae poſſeſſionis. 493. u. f.
retinendae poſſeſſionis. 504.
recuperandae poſſeſſionis. 505.
Pfändung. 1227.
Pignus. Siehe auch Pfandrecht.
Von den Klagen bey dem Pfandcontracte. 819.
I) Von den Petitorienklagen, als
1) Von der *actione pigneraticia directa.*

Deren

Deren Grund u. ſ. w. 820.
Einreden darwider. 824.
2) Von der *actione pigneraticia contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 825.
Einreden darwider. 829.
II) Von den Poſſeſſorienklagen. 492. u. f.
Pius.
Von der *condictione ex conſtitutione D. Pii.*
Deren Grund u. ſ. w. 565.
Einreden darwider. 569.
Poena. Siehe auch Strafklage.
Actio poenalis ſeu poena perſecutoria. 44.
Iſt actiue, nicht paſſiue tranſitoria. 55. Num. 2).
Pollicitatio.
Von der *actione ex pollicitatione.*
Deren Grund u. ſ. w. 696.
Einreden darwider. 700.
Popularis actio. 29. 1158.
Poſitio.
Von der *actione in factum de poſito vel ſuſpenſo.*
Deren Grund u. ſ. w. 1305.
Einreden darwider. 1309.
Poſſeſſorienklagen. 30. 144.
Deren nächſter und entfernter Klagegrund. 97.
Dabey iſt der nächſte Klagegrund anzuzeigen. 100.
Wie ſelbige von den Petitorienklagen verſchieden. 145 bis 147.
Deren Cumulation mit den Petitorienklagen. 148.
Selbige theilen ſich ein in poſſeſſorium ſummarium ſeu extraordinarium und ordinarium ſeu plenarium. 150.
Beyde können cumuliret werden. 150.
Poſſeſſorium ordinarium.
Deſſen Grund u. ſ. w. 156 ; 159.
Einreden darwider. 160.
Formular davon. 160.
Poſſeſſorium ſummariiſſimum.

Deſſen Grund u. ſ. w. 151 ; 154.
Einreden darwider. 155.
Formular davon. 155.

Poſtmeiſter.
Von der Klage wider ſelbigen wegen der von ihm in ſein Gewahrſam aufgenommenen Sachen. 757. u. f.

Poteſtas patria. Siehe Gewalt.

Präjudicialklagen. 32.
Denen ſtehen die Nichtpräjudicialklagen entgegen. 32.
Deren nächſter und entfernter Klagegrund. 98.
Dabey iſt der nächſte Klagegrund anzuzeigen, nützlich auch der entfernte. 100.
Selbige werden ſummariſch abgehandelt. 218.
Gerichtsſtand bey ſelbigen. 223.
In wie ferne ſie auf die Erben übergehend ſind. 224.
Deren Eintheilung
1) überhaupt; nämlich die *actio praejudicialis* iſt
a) *affirmatiua* und *negatiua*. 220.
eine jede derſelben iſt
1) directa und contraria. 220.
2) directa und vtilis. 223.
um zu wiſſen, wer die bejahende, oder verneinende Präjudicialklage anzuſtellen hat, kommt es zuvörderſt auf die Berichtigung des Beſitzſtandes an. 220. 221. und 222.
b) *affirmatiua directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 225.
Einreden darwider. 229.
c) *negatiua directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 230.
Einreden darwider. 234.
d) *affirmatiua contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 235.
Einreden darwider. 239.
e) *negatiua contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 240.
Einreden darwider. 244.

2) insbeſondere.
Die Präjudicialklagen ſind mancherley, nach Verſchiedenheit des Zuſtandes. 245.
Nämlich
a) wegen des natürlichen Zuſtandes. 246. u. f.
b) wegen des bürgerlichen Zuſtandes. 248. u. f.
Deren Arten ſuche unter ihrer eigenen Benennung.
Praepoſitio.
Lex praepoſitionis. 1397.
Praeſcriptio. Siehe auch Verjährung.
Von der *actione praeſcriptis verbis.* 36.
Deren Grund u. ſ. w. 1049.
Einreden darwider. 1053.
Exceptio praeſcriptionis. 125.
Präſentationsſchreiben.
Worin daſſelbe beſtehet. 89.
Formular davon. 90.
Praetoria actio. 25.
Prävention.
Wenn ehe dieſelbe ſtatt findet. 70.
Wodurch ſie zuwege gebracht wird. 70.
Exceptio praeuentionis. 120.
Praxis.
Exceptio inadmiſſibilitatis ad praxin. 121.
Precarium.
Von dem *interdicto de precario.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 196.
Einreden darwider. 200.
Primogenitura.
Actio primogeniturae. 418.
Principalis actio. 43.
Priuata actio. 29. 1158.
Priuatio.
Von der *actione hereditatis vel legati priuatoria.*

Deren Grund u. ſ. w. 679.
Einreden darwider. 683.
Proceß.
Von der Klage wegen eines muthwilligen Proceſſes, zu welchen ſich jemand durch einen Gewinnſt verleiten laſſen. 1280. u. f.
Prodigus. Siehe Verſchwender.
Exceptio prodigi ciuiliter talis. 125.
Protimiſeos jus oder Näherrecht. Siehe auch *Retractus.*
Worinne daſſelbe beſtehet. 911.
Selbiges iſt von gedoppelter Beſchaffenheit, entweder das Näherrecht ſchlechthin, oder das Einſtandsrecht, die Nähergeltung der Retract. 912.
Es iſt conuentionale, teſtamentarium, legale und conſuetudinarium. 913.
Von dem Geſuch der actionis venditi ex pacto protimiſeos. 914.
Einreden darwider. 915.
Pro-tutela.
Von der *actione pro-tutelae directa* und *contraria.* Siehe Vormundſchaft.
Prouocatio.
ex *l. Diffamari 5. C. de ingen. manum.* 271. 847.
Siehe Diffamationsklage.
ex *l. Si contend.* 28. D. *de fidejuſſor.* 847.
Deren Grund u. ſ. w. 848.
Einreden darwider. 852.
Publica actio. 29. 1158.
Publiciana actio.
Deren Grund u. ſ. w. 437.
Einreden darwider. 441.

Q.

Quadruplum.
Actio in quadruplum. 47.
Quaſi contractus.
Von den Klagen bey den quaſi contractibus. 1069.

Querela inofficioſae donationis. 554. u. f.
Querela inofficioſae dotis et donationis. 559.
Querela inofficioſi teſtamenti. 542. u. f.
Querela nullitatis.
1) überhaupt.
Deren Grund u. ſ. w. 1149.
Einreden darwider. 1154.
Wenn ehe ſelbige bey einem Verſprechen ſtatt findet. 695.
Dieſer Nahme iſt durch die Ausleger eingeführet.
Den Geſetzen nach iſt es ſelbſt die Klage ſo aus dem nichtigen bonae fidei Contract entſpringet. 695. Not. z).
2) insbeſondere
Querela nullitatis
1) *emti et venditi.* 923. u. f.
2) *locati vel conducti.* 987.
3) *matrimonii.* 321.
4) *ſententiae.* 1150.
5) *ſponſaliorum.* 299.
6) *teſtamenti.* 537.

R.

Rapina.
Von den Klagen, welche bey einem Raube ſtatt finden. 1182.
insbeſondere
Von der *actione de vi bonorum raptorum.*
Deren Grund u. ſ. w. 1183.
Einreden darwider. 1187.
Rationes.
Von der *actione de rationibus diſtrahendis.* Siehe Vormundſchaft.
Ratis. Siehe *Damnum.*
Raub. Siehe vorher *Rapina.*
Realklagen. 33. Wovon

1) über-

1) überhaupt
Deren nächſter und entfernter Klagegrund. 99.
Dabey iſt der nächſte Klagegrund anzuzeigen, zugleich auch der entfernte. 100.
2) insbeſondere. 420. u. f.
Deren Grund u. ſ. w. 421.
Einreden darwider. 427.
Deren Eigenſchaft in Anſehung
a) der Erben. 425.
b) des Gerichtsſtandes. 426.
Deren Eintheilung, daß ſelbige ſo mancherley als es verſchiedene Arten des dinglichen Rechtes giebet. 428.

Receptio.
Was darunter zu verſtehen. 757.
Von der *actione in factum de recepto.*
Deren Grund u. ſ. w. 757.
Einreden darwider. 761.
Formular davon. 761.

Receptum.
Was ſelbiges bedeutet. 747.
Von der Imploration wegen eines *recepti.*
Deren Grund u. ſ. w. 747.
Einreden darwider. 751.

Recht.
Von den Klagen, ſo wegen annoch zuſtändiger Rechte angeſtellet werden können. 143—1437.
Von den Klagen, wodurch wegen verlohrner Rechte eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand Rechtens geſucht wird. 1438. u. f.

Rechtsanhängigkeit.
Woher ſie entſtehet. 69.

Reconvention. 84. Siehe Widerklage.

Redhibitio.
Von der *actione redhibitoria.* 952. u. f.

Redintegratio.

Von der *actione redintegrandae rei vel cauſae*, oder Reſtitutionsklage.
Deren Grund u. ſ. w. 1441.
Einreden darwider. 1445.
Formular davon. 1445.
Rejectio vel receptio viae publicae. 1315.
Von der deshalb ſtatt findenden Klage. 1322. u. f.
Reiſender.
Wenn er in einem Schiffe, Gaſthofe oder Stall einen Schaden erlitten, was deshalb für eine Klage ſtatt findet. 757. u. f. 1310. u. f.
Repudii actio. 304. u. f.
Res.
Actio rei perſecutoria. 44.
Selbige iſt actiue und paſſiue tranſitoria. 55. Num. 1).
Actio rerum. 32.
Actio in rem ſcripta. 33.
Von actionibus realibus. 420. u. f.
Exceptio rei judicatae. 125.
Jus rerum. 30.
Reſciſſio.
Von der actione emti vel venditi reſciſſoria. 928. u. f.
Reſciſſoria actio.
Deren Grund u. ſ. w. 442.
Einreden darwider. 446.
Formular davon. 446.
Reſtitutio in integrum. Siehe Wiedereinſetzung in den vorigen Stand.
Reſtitutionsklage.
Deren Grund u. ſ. w. 1441.
Einreden darwider. 1445.
Formular davon. 1445.
Reſtitutoria ſeu *reſciſſoria actio.* 859.
Retractus.
Was ſelbiger iſt. 912.

Von

Von der Retractklage.
Deren Grund u. ſ. w. 917.
Einreden darwider. 921.
Retrouenditio.
Von dem Geſuch der actionis venditi ex pacto de retrouendendo. 909.
Einreden darwider. 910.
Revocatorienklage. 922.
Rhodia lex.
Von der *condictione ex lege Rhodia de jactu.* 1433. u. f.
Richter. Siehe auch *Iudex.*
Was ſelbiger bey den Klagen und Einreden vorſichtiglich zu beobachten hat. Siehe die erſte Vorrede.
Selbiger hat ſich ſehr ſorgfältig um die angeſtellte Klage zu bekümmern. 11.
Welche Klage er zu wählen, wenn es zweifelhaft ſeyn ſollte, was der Kläger von den mehrern concurrirenden Klagen für eine angeſtellt habe. 63.
Wer der gehörige Richter. 66.
Von der *actione in factum contra judicem litem ſuam facientem.* 1295. u. f.
Ruina. Siehe *Damnum.*

S.

Sachen.
Geiſtliche, Lehns-Poſt-Forſt-Bergwerks-Handels- und fiscaliſche Sachen haben einen befreyeten Gerichtsſtand. 75.
Von der Entſchädigung, wenn jemand eines Andern lebloſe Sprache verletzet hat. 1209.
Saeuitiae.
Von der *actione ſaeuitiarum* oder Sävitienklage.
Deren Grund u. ſ. w. 336.
Einreden darwider. 341.
Saluianum interdictum.
Selbiges iſt ſo wohl directum, als vtile. 495
Deſſen Grund u. ſ. w. 494.
Einreden darwider. 498.
Satisdatio.

Von der *condictione interponendae ſatisdationis gratia.*
Deren Grund u. ſ. w. 653.
Einreden darwider. 657.
Schade. Siehe *Damnum.*
Auf wie mancherley weiſe jemand in Schaden kommen kann, nebſt denen deshalb ſtatt findenden Klagen. 1203. u. f.
Was für Klagen gebraucht werden können
1) wenn der Schade von einem Menſchen herrühret. 1204—1220.
a) Der ſein eigener Herr iſt. 1204.
b) Der nicht ſein eigener Herr iſt. 1205.
2) wenn der Schade von einem unvernünftigen Thiere verurſacht worden. 1221—1228.
3) wenn der Schade von einer lebloſen Sache herrühret. 1229—1252.
a) wenn der Schade vorhero nicht beſorglich geweſen. 1229.
b) wenn der Schade vorhero beſorglich geweſen, und man ſich deshalb zum voraus
1) Caution beſtellen laſſen. 1229; 1246.
2) keine Caution beſtellen laſſen. 1247. 1252.
Schenkung. Siehe auch *Donatio.*
Von den Klagen bey einer Schenkung. 709.
beſonders
a) bey einer Schenkung unter den Lebendigen. 710.
welche zuſtehen
1) dem Schenker. 710;721.
2) dem Beſchenkten. 722;727.
3) auch den Eheleuten. 710;722.
b) bey einer Schenkung auf den Todesfall 728.
welche zuſtehen
1) dem Schenker. 728.

2) dem Beſchenkten. 729.
nebſt den ihm entgegenſtehenden Einreden. 730.
c) deren Widerruf, wegen
1) ehelicher Kinder. 712. u. f.
2) gröblichen Undankbarkeit. 717. u. f.
3) einer Reue. 728.
Schiedsrichter. Siehe *Arbiter.*
Schiff.
Von der *actione in factum de damno in naui dato.* 1310. u. f.
Schiffer oder Schiffsverwalter.
Was aus deſſen Contract, den er mit jemanden geſchloſſen, wider den Schiffsrehder oder Schiffspatron für eine Klage ſtatt findet. 1406. u. f.
Von der wider ihn ſtatt findenden Klage, wenn er jemandes Sache in ſein Gewahrſam genommen. 757. u. f.
beſonders wenn ſelbige von ſeinem Geſinde geſtohlen oder beſchädiget worden. 1310. u. f.
Schmähung. Siehe *Injuria.*
Schmerzegeld.
Deſſen Entrichtung bey einer geſchehenen Verwundung. 1209. 1303.
Schreibart.
Selbige darf nicht buntſchäckigt ſeyn. Siehe die erſte Vorrede.
Vortheile zur Erlernung einer guten juriſtiſchen Schreibart. 8.
Wofür man ſich dabey zu hüten hat. 8. am Ende.
Schuldabtretung. Siehe *Ceſſio nominis.*
Schuldanweiſung. Siehe *Aſſignatio nominis.*
Schutzrede. 116. Siehe Einrede.
Selbſthülfe.
Von dem *remedio ex l. 7. C. vnde vi.* 212.
Von dem *remedio ex l. 13. D. quod metus cauſa* und *ex l. 7. D. ad leg. Iul. de vi priuata.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 775.

Einreden darwider. 779.
Senioratus.
Actio ſenioratus. 418.
Sequeſtrum.
Von der *actione ſequeſtraria*. 806.
1) *depoſiti directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 807.
Einreden darwider. 811.
2) *depoſiti contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 812.
Einreden darwider. 816.
Beantwortung der Frage: ob dem Sequeſter auch poſſeſſoriſche Rechtsmittel zuſtändig ſind? 817.
3) *depoſiti vtili.* 818.
4) *mandati*, oder *locati.* 806.
praeſcriptis verbis. 806.
Seruiana und *quaſi Seruiana actio.* 488.
Seruitus.
Was des Dienſtbarkeitsrechtes wegen für Klagen ſtatt finden. 459. u. f.
Wenn geſtritten wird
1) wegen des Rechtes. 459.
a) vor Endigung der Dienſtbarkeit. 459.
b) nach Endigung der Dienſtbarkeit. 481.
2) wegen des Beſitzes. 482-485.
Simplex actio. 29.
Simplum.
Actio in ſimplum. 47.
Societas. Siehe Geſellſchaft.
Solidum.
Actio in ſolidum et minus quam in ſolidum. 48.
Solitaria actio. 59.
Specialis actio. 46.
Specificatio.
Von der Imploration de edendo inuentario ſeu iurata ſpecificatione. 519. u. f.

Spolium.
Actio ſpolii.
Deren Grund u. ſ. w. 213.
Einreden darwider. 217.
Formular davon. 217.
Exceptio ſpolii. 123.
Sponſalia. 834. Siehe Verlöbniß.
Von der *actione ex ſponſu.* 294. u. f.
Von der *querela nullitatis ſponſaliorum.* 299. u. f.
Stabulum oder Stall.
Von der *actione in factum de damno in ſtabulo dato.* 1310. u. f.
Stallwirth.
Von der Klage wider ſelbigen, wegen des von ihm in ſein Gewahrſam aufgenommenen Viehes. 757. u. f.
Beſonders wenn ſein Geſinde, oder Hausleute ſelbiges geſtohlen, oder beſchädiget hat. 1310. u. f.
Status. Siehe Zuſtand.
Von der *actione de ſtatu hereli.* 416.
Stipulatio.
Selbige iſt entweder certa, oder incerta. 831.
Daher kommt *actio* oder *condictio certi* oder *incerti ex ſtipulatu*, oder ſchlechthin die *actio ex ſtipulatu.* 831.
Wir brauchen bey uns die Stipulation nicht aus der Abſicht, um bloſſen Vertragen dadurch eine Verbindlichkeit zu geben, oder bereits vollkommen verbindlichen Verträgen dadurch eine deſto ſtrengere Verbindungskraft zu verſchaffen. 832.
Es iſt niemanden verwehrt, einen Vertrag in eine Stipulation einzukleiden. 832.
Es iſt unvorſichtig, wenn man eine Klage aus einem Vertrage mit einer Stipulation begründet. 832.
Es giebt in römiſchen Rechte ſehr wichtige Stipulationen, die bey uns ſchon als Vertrage betrachtet annoch einen ungemein großen Nutzen haben. 833.
Die *ſtipulatio* iſt

entweder *expreſſa*
ſowohl principalis, als die correalis ſtipulatio; ſponſalia, nouatio.
als acceſſoria; dergleichen die fideiuſſio. 834.
oder *tacita*, als die ſtipulatio in promiſſione et reſtitutione dotis. 834.
Von der *actione ex correali ſtipulatione* 835.
Deren Grund u. ſ. w. 836.
Einreden darwider. 840.
Strafklagen. 44.
Selbige ſind ordentlicher Weiſe in unſern Gerichten ohne Nutzen. 44.
Streitgenoſſen. 16.
Stricti iuris actio. 36.
Deren Natur. 37.
Subſtitutio.
Exceptio deficientis facultatis ſubſtituendi. 121.
Succeſſio. Siehe Nachfolge.
Suffragium.
Von der *actione ex ſuffragio.*
Deren Grund u. ſ. w. 1064.
Einreden darwider. 1068.
Summaria actio. 57.
Suppletocia actio.
Deren Grund u. ſ. w. 549.
Einreden darwider. 553.
Formular davon. 553.
Supplicatio pro decernenda citatione, pro decernendis proceſſibus. 89.
Suſpenſio.
Von der *actione in factum de poſito vel ſuſpenſo.* 1305. u. ſ.
Syndicus. 17.
Syndicatus.
Von der *actione de ſyndicatu.* 1295. u. ſ.

T.

Tempus.

Actio temporalis. 51.
Actio longi temporis. 51.
Actio longiſſimi temporis. 51.

Terminus.
Exceptio termini anguſti. 122.

Teſtamentum.
Von der *actione perſonali ex teſtamento.*
1) *directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 638.
Einreden darwider. 642.
2) *vtili*, oder *actione legatorum.*
Deren Grund u. ſ. w. 643.
Einreden darwider. 647.
Von der *querela inofficioſi teſtamenti.*
überhaupt 542. u. ſ.
insbeſondere.
Deren Grund u. ſ. w. 544.
Einreden darwider. 548.
Von der *querela nullitatis teſtamenti.*
Deren Grund u. ſ. w. 537.
Einreden darwider. 541.

That.
Was wegen einer erlaubten That überhaupt für Klagen ſtatt haben. 35-41.
Was eine unerlaubte That überhaupt. 1149.
Was eine unerlaubte That insbeſondere. 1155.
Was eine ungültige That. 1149.
Dieſerhalb findet querela und exceptio nullitatis ſtatt. 1149.
Was wegen einer unerlaubten That überhaupt für Klagen ſtatt finden. 42.
Von den perſönlichen Klagen, welche aus einer unerlaubten That insbeſondere entſpringen. 1149. u. ſ.
Von den Klagen, welche wegen einer unerlaubten That ſo in keinem Verbrechen beſtehet, angeſtellet werden können. 1315. u. ſ.

Was wegen des Beklagtens eigenen und wegen eines Andern ſeiner verbindlichen That für Klagen ſtatt haben. 43.
Therapie.
Die juriſtiſche. Was darunter zu verſtehen. Siehe die erſte Vorrede.
Tignum.
Von der *actione de tigno juncto.*
Deren Grund u. ſ. w. 1172.
Einreden darwider. 1176.
Transactio.
Exceptio transactionis. 125.
Trebellianica.
Von den Rechtsmitteln des Erbens, welche die Erlangung ſeines trebellianiſchen vierten Theils betreffen. 652.
Einreden darwider. 660.
Tributoria actio.
Deren Grund u. ſ. w. 1428.
Einreden darwider. 1432.
Triplum.
Actio in triplum. 47.
Triticum.
Von der *condictione triticaria.*
Deren Grund u. ſ. w. 1384.
Einreden darwider. 1388.
Formular davon. 1393.
Turba.
Von der *actione de damno in turba dato.*
Deren Grund u. ſ. w. 1193.
Einreden darwider. 1197.
Turpis cauſa.
Von der *condictione ob turpem vel injuſtam cauſam.*
Deren Grund u. ſ. w. 1369.
Einreden darwider. 1373.
Formular davon. 1373.

Tutela. Siehe Vormundſchaft.
von der *actione tutelae*
1) *directa.* 1097. u. f.
2) *contraria.* 1102. u. f.
Tutor.
Von der *actione* oder *poſtulatione ſuſpecti tutoris.* 1087. u. f.
Von der *actione contra falſum tutorem.* 1117. u. f.
Von der *actione ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores tutorum.* 1122. u. f.

U.

Ueberwältigung.
Von der Klage, wenn jemanden dabey vorſätzlich geſchadet worden. 1198. u. f.
Vniuerſalis actio. 46.
Vniuerſitas.
Von den Klagen bey der cura rerum vniuerſitatis. 1133.
Urkunden.
Wenn ehe daraus executiviſch geklaget werden kann. 58.
Privat Urkunden bedürfen einer Recognition, nicht aber öffentliche, woferne es in der Proceßordnung nicht vorgeſchrieben worden. 58.
Ob ſelbige der Klage beyzufügen ſind. 95.
Vtilis actio. 26.
Vxor. Siehe Ehefrau.
Von der *actione rei vxoriae*, wie ſonſt die *actio dotis repetendae* genennt wurde. 357. u. f.

V.

Vagabundus. 73.
Deſſen Gerichtsſtand. 79.
Variatio libelli. 114.

Vater.
Wie ſelbiger haftet, wenn von ſeinen Haußkindern ein Schade Andern verurſacht worden. 1205.
Vaterſchaft.
Von denen in Anſehung derſelben ſtatt findenden Klagen. 368. u. f.
Venter.
Von der Imploration *pro obtinenda miſſione in poſſeſſionem, quae fit ventris nomine.*
Deren Grund u. ſ. w. 607.
Einreden darwider. 611.
Veräuſerung. Siehe *Alienatio* und *Pauliana actio.*
Verbalcontract.
Von ſelbigen iſt neuerer Zeiten bey den Römern nur der feyerliche Vertrag, ſtipulatio genannt, übrig geblieben. 830.
Von den Klagen ſo daraus entſtehen. 830. u. f.
Verbrechen.
Worinne ſelbiges beſtehet. 1155.
Selbiges iſt entweder ein öffentliches, oder Privat-Verbrechen. 42.
Von Civilklagen bey ſelbigen. 1159.
Selbiges iſt entweder ein eigentliches, oder uneigentliches. 1159.
Arten derſelben. 1160.
Was deshalb für Klagen ſtatt haben.
1) überhaupt. 42.
2) insbeſondere. 1156. u. f.
Wenn ſolches ein Knecht begangen, was deshalb für eine Klage ſtatt findet. 1216. u. f.
Verfolgung des Rechtes.
Worinne ſelbige beſtehet. 9.
Selbige geſchiehet entweder mittelſt einer Klage, oder Einrede. 9.
Verführung.
Von der Klage wider denjenigen, ſo eines Andern

Knecht oder andere Perſon böslich verführet hat. 1211. u. f.

Verjährungs-Zeit.
Der Klagen. 52.
Was in Anſehung derſelben bey den Klagen zu beobachten, ſo wohl wenn dieſe Zeit bereits verſtrichen, oder auch, wenn ſie noch nicht verſtrichen. 65.

Verlöbniß.
Was für Klagen deshalb ſtatt finden. 291. 293.
Davon iſt das pactum de ſponſalibus ineundis, de deſpondendo und tractatus ſponſalitii verſchieden. 291.
Von der Imploration, wenn eines Dritten Einwilligung in ſelbige verweigert wird. 292.
Von der *actione ex ſponſu*, oder der insgemein ſo genannten *actione matrimoniali* oder Eheklage.
Deren Grund u. ſ. w. 294.
Einreden darwider. 298.
Von der *querela nullitatis ſponſaliorum*.
Deren Grund u. ſ. w. 299.
Einreden darwider. 303.
Von der *actione repudii*, oder der insgemein ſo genannten Repudienklage.
Deren Grund u. ſ. w. 304.
Einreden darwider. 308.

Vermächtniß. Siehe auch Erbe. *Legatum.*
Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Vermächtniß- oder Partikulärer Fideicommißnehmer zu ſeinem Vermächtniß oder Fideicommiß gelanget. 636. u. f.
Und zwar
1) Von den Petitorienklagen. 637. u. f.
2) Von den Poſſeſſorienklagen. 648. u. f.
3) Wenn er einen Mitgenoſſen hat. 650.
Von den Rechtsmitteln, wodurch ein Vermächtniß oder Fideicommißnehmer ſeine Succeßion bewahret. 669.

Verſäumnißkoſten.
Deren Erſatz bey einer Verwundung. 1209. 1303.

Verſchollener. Siehe *Abſens.*
Von den Klagen bey der Vorſorge eines Verſchollenen. 1133.

Verſchwender.
Von den Klagen bey der Vorſorge der Verſchwender (cura prodigorum). 1132.

Verſio in rem.
Von der *actione de in rem verſo.*
Deren Grund u. ſ. w. 1416.
Einreden darwider. 1420.
Von andern dabey vorkommenden Klagen. 1421.

Verſprechen.
Was dabey vorausgeſetzt wird, wenn aus ſelbigem mit völliger Würkung geklagt werden ſoll. 695.
Was deshalb überhaupt für Klagen ſtatt finden. 35.
Wenn ehe dabey die querela nullitatis ſtatt findet. 695.

Verſtandlos.
Von der Vorſorge bey Verſtandloſen Leuten. Siehe Gebrechen.

Vertrag. Siehe *Pactum.*
Von den Klagen aus einem Vertrage. 701. u. f.

Verwandſchaft.
Von der Familienklage wegen des Verwandſchafts-Zuſtandes. 418.

Verwundung.
Wenn ein freyer Menſch verwundet worden, was alsdenn für eine Klage ſtatt findet. 1206.
Worauf ſelbige gerichtet wird. 1209.

Via.
Von der *actione viae receptae vel rejectae.*

Deren Grund u. ſ. w. 1322.
Einreden darwider. 1326.

Vieh.

Von den Klagen, wenn uns des Andern Vieh einen Schaden verurſacht hat. 1221-1228.

Von der Entſchädigung, wenn man des Andern Vieh widerrechtlich getödtet, oder verwundet hat. 1209.

Vindicatio. 33.

Rei vindicatio.
Deren Grund u. ſ. w. 432.
Einreden darwider. 436.
Formular davon. 436.

Vis.

Von dem *interdicto quod vi aut clam.*
Deren Grund u. ſ. w. 175.
Einreden darwider. 179.
Von dem *interdicto vnde vi.*
Deſſen Grund u. ſ. w. 207.
Einreden darwider. 211.

Von dem *interdicto ne vis fiat ei, qui in poſſeſſionem miſſus erit.* 161.

Welches entweder adipiſcendae, oder retinendae oder recuperandae poſſeſſionis iſt. 161.

Vitia libelli. Siehe Klagſchreiben.

Volljährigkeit.

Von den Klagen bey der Vorſorge mündiger oder volljähriger Perſonen. 1132.

Vollmacht.

Von den Klagen bey dem mandato oder Vollmachtscontracte. 1030.

Und

Und zwar
1) zwiſchen den Perſonen, welche den Vollmachtscontract errichten, als
a) Von der *actione mandati directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 1031.
Einreden darwider. 1035.
b) Von der *actione mandati contraria.* Siehe auch §. 1415.
Deren Grund u. ſ. w. 1036.
Einreden darwider. 1040.
2) Welche den Bevollmächtiger und Bevollmächtigten wider den Fremden, beſonders denjenigen, mit welchem der Bevollmächtigte gehandelt hat, und dem Fremden wider jene zuſtändig ſind. 1041 bis 1044.
Vormundſchaft. Siehe auch *Tutela.*
Von den Klagen wegen der Vormundſchaft überhaupt. 1085. u. f.
insbeſondere
1) Von der *actione* oder *poſtulatione ſuſpecti tutoris.*
Deren Grund u. ſ. w. 1087.
Einreden darwider. 1091.
2) Von der *actione de rationibus diſtrahendis.*
Deren Grund u. ſ. w. 1092.
Einreden darwider. 1096.
3) Von der *actione tutelae directa.*
Deren Grund u. ſ. w. 1097.
Einreden darwider. 1101.
4) Von der *actione tutelae contraria.*
Deren Grund u. ſ. w. 1102.
Einreden darwider. 1106.
5) Von der *actione pro-tutelae directa.*

Deren Grund u. ſ. w. 1107.
Einreden darwider. 1111.

6) Von der *actione pro-tutelae contraria.*

Deren Grund u. ſ. w. 1112.
Einreden darwider. 1116.

7) Von der *actione contra falſum tutorem.*

Deren Grund u. ſ. w. 1117.
Einreden darwider. 1121.

8) Von der *actione ex ſtipulatu aduerſus fidejuſſores tutorum.*

Deren Grund u. ſ. w. 1122.
Einreden darwider. 1126.

9) Von der *actione ſubſidiaria de magiſtratibus conueniendis.*

Deren Grund u. ſ. w. 1127.
Einreden darwider. 1131.

Vorſorge (Cura).

Von den Klagen bey der Vorſorge.
1) Der Perſonen. 1132.
2) Der Sachen. 1133.

Vorſorger (Curator).

eines Verſtandloſen, wenn ehe er für den Schaden haftet, den dieſer verurſacht hat. 1204.

Vorſprachscontract. 1064.

W.

Wandelungsklage (Actio redhibitoria) 932. u. f.

Weg.

Von der Klage wegen der Handlung, wodurch man auf unerlaubte Art veranlaſſet, daß nicht mehr auf dem offentlichen Wege, ſondern auf jemandes

ſeinem Privatgrundſtücke, zu deſſen Nachtheil, die Straſſe genommen wird. 1322. u. f.

Weiber.

Von den Klagen bey der Vorſorge ſchwangerer Weiber. 1133.

Weide.

Wenn dadurch eines Andern Vieh einen Schaden verurſacht hat, was deshalb für Klagen und Einreden ſtatt finden. 1227. u. f.

Wergeld.

Solches können die Anverwandten eines getödteten freyen Menſchens fordern. 1303.

Werk.

Von den Klagen, wenn jemand auf einem Privatfeldgrundſtücke ein Werk mit der Hand aufgerichtet, wodurch der bisherige natürliche Lauf des Regenwaſſers, ohne davon einen ökonomiſchen Nutzen zu haben, zum beſorglichen Schaden eines Andern ſeines Ackers gehindert wird. 1316. u. f. 1321.

Widerklage. 84.

Was zu ſelbiger erforderlich iſt. 85.

Wenn ehe der Beklagte ſeine Klage nicht vor dem Richter der Convention als eine Widerklage vorbringen kann. 85.

Was dabey Rechtens nach den gemeinen Rechten. 86.

ingleichen nach den churſächſiſchen und gemeinen ſächſiſchen Rechten. 87.

Widerruf. Siehe *Injuria.*

Wiedereinſetzung in den vorigen Stand.

Binnen welcher Zeit ſelbige zu ſuchen. 65.

Damit

Damit iſt das Geſuch der Klage unmittelbar zu verbinden. 65.
Von den Klagen, wodurch eine Wiedereinſetzung in den vorigen Stand Rechtens geſucht wird.
1) überhaupt 1438 bis 1440.
2) insbeſondere 1441. u. f.

Wortſchreibung.
Reguln davon. Siehe die zweyte Vorrede.
Welche für fehlerhaft zu halten. Ebendaſelbſt.
Selbige darf nicht buntſchäckigt ſeyn. Siehe die erſte Vorrede.

Z.

Zeit.
Binnen welcher Zeit die Klagen verjähret werden. 52.
Was man in Anſehung der Zeit, binnen welcher eine Klage bey deren Verluſt anzuſtellen iſt, zu beobachten hat. 65.
Was wider den Schuldner für eine Klage ſtatt findet, wenn er die zu leiſtende Sache entweder gar nicht, oder nicht zu rechter Zeit entrichtet. 1384.

Zinſen. Siehe auch *Foenus*.
Selbige gehören zum Nebengeſuch der Klage. 23.
Deren Forderung bey actionibus ſtricti iuris et bonae fidei. 37. 38.

Zinßvertrag.
Von den Klagen, ſo daraus entſtehen. 731.

Zuſtand.
Von den Klagen wegen des Zuſtandes
I) überhaupt.
Deshalb kann ſowohl petitoriſch, als poſſeſſoriſch geklaget werden. 218.
Imploration in Anſehung des Zuſtandes. 219.
Deshalb findet actio praeiudicialis affirmatiua und negatiua, ſowohl directa als contraria, ſtatt. 220. u. f.

Welche

Welche zu gebrauchen iſt
1) wenn man die Rechte des Zuſtandes haben will. 221.
2) wenn man von den Verbindlichkeiten des Zuſtandes frey ſeyn will. 222.
II) insbeſondere, wegen
1) des natürlichen Zuſtandes 246. u. f.
2) des bürgerlichen Zuſtandes
in Anſehung
a) der Freyheit 248. u. f.
b) der Bürgerſchaft. 277. u. f.
c) der Familie. 289.
wegen des
ehelichen Zuſtandes. 290. u. f.
väterlichen Zuſtandes. 366. u. f.
haußherrlichen Zuſtandes. 416. u. f.
Verwandſchafts-Zuſtandes. 418. u. f.

[illegible]

[illegible]

Schmidt, Johann Ludwig

D. Johann Ludewig Schmidts ... praktisches Lehrbuch von gerichtlichen Klagen und Einreden

Frankfurt ; Leipzig 1786

Bamberg, Staatsbibliothek -- J.c.o.326-a
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11703509-1
VD18 11927623-004